باب :قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

مسألة :التعوذ عند أبي يوسف في الصلاة للصلاة، وعند محمد للقراءة، ويتعلق محمد بعين النص، وهو قوله تعالىٰ: ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾ [النحل: ٩٨]، وأبو يوسف يتعلق بدلالة النص ويقول: لما وجبت الاستعاذة قبل القراءة دفعًا لوسوسة الشيطان، فلا تجب عند افتتاح الصلاة، وفيها القراءة وغيرها من الأذكار والأفعال أولىٰ، ويظهر هذا في ثلاث مسائل:

إحداها: أنَّ المقتدي يتعوذ عند أبي يوسف؛ لأنَّه [مصلي](١)، وعند محمد؛ لا يتعوذ؛ لأنَّه لا يقرأ.

والثانية: أنَّ المسبوق إذا قام [إلىٰ قضاء ما سبق](٢)، لا يتعوّذ عند أبي يوسف؛ لأنَّه قد تعوَّذ عند الافتتاح، ويتعوَّذ عند محمد؛ لأنَّه يقرأ.

والثالثة: أنَّ الإمام في صلاة العيد يتعوَّذ بعد تكبيرة الافتتاح عند أبي يوسف، وبعد تكبيرات العيد عند محمد.

مسألة :وإذا أدخل رأسه أو خفه في الإناء للمسح، فقد صار الماء مستعملًا [ق/ ١٣٦ب] لقصد التقرب، ولا يجزئه عن المسح عند [محمد](٣)؛ لأنَّه غير مطهّر.

وعند [أبي يوسف](٤): يجزئه؛ لأنَّه يحصل بالإصابة لا بالإسالة.

---

(١) في ب: يصلي، والمثبت من أ.

(٢) في ب: للقضاء، والمثبت من أ.

(٣) في ب: أبي يوسف، والمثبت من أ.

(٤) في ب: محمد، والمثبت من أ.

وإذا غسل العضو [النجس][(١)] في أواني فسدت المياه [كلها عند أبي يوسف، ولا يطهر العضو أبدًا؛ لأن القياس في غسل العضو والثوب في إجانات[(٢)] فساد كل المياه][(٣)]، وبه أخذ بشر؛ لأنَّ الماء الأول ينجس بإدخال النجس فيه، والثاني والثالث كذلك، فلا يطهر أبدًا، فيشترط الصب في ذلك؛ لأنَّه مزيل، لكن تركنا القياس في الثياب للتعذّر واكتفينا بإدخالها في الماء ثلاثًا، وشرطنا ذلك في العضو؛ لأنَّ غير متعذّر.

مسألة: والاغتسال في الآبار علىٰ هذا.

وعند محمد: يخرج من الثالثة طاهرًا، والمياه الثلاثة نجسة، وما رواه في غسل النجس الحقيقي طاهر مطهر، وفي [غسل][(٤)] النجس الحكمي طاهر غير مطهر؛ لأنَّه يطهر به الثوب، فيطهّر به العضو كما في الصبّ.

مسألة: وشعر الخنزير نجس عند أبي يوسف لكون الخنزير نجس العين، حتىٰ لو وقع في الماء القليل نجَّسه، والزائد علىٰ قدر الدرهم منه مع المصلي يمنع جواز الصلاة.

وقال محمد: هو طاهر لا يفسد الماء، ولا يضرُّ حمله في الصلاة لضرورة حاجة الناس إلىٰ استعماله في الخرز[(٥)].

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) قال ابن هشام: الإجّانة والإنجانة والأجّانة؛ الأخيرة طائيّةٌ عن اللحياني: المركن، وأفصحها إجّانةٌ واحدة الأجاجين، وهو بالفارسيّة إكّانه؛ قال الجوهري: ولا تقل إنجانة. «شرح الفصيح» (ص/ ١٨٢).

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) قال ابن مازة: وأما شعر الخنزير فهو نجس وهو الظاهر في مذهب أبي حنيفة - رحمة الله عليه - وروي أنه رخص للخرازين استعماله؛ لأن منفعه الخرز عادة لا تحصل إلا به، وجرت العادة =

مسألة: والروث إذا أحرق [حتىٰ صار][١] رمادًا، والعذرة إذا وقعت في البئر، وصارت بمرور الزمان حمأة، أو الحمار مات في المملحة، [ومات حتىٰ صار لحمًا][٢] ملحًا، فالنجاسة باقية عند أبي يوسف لبقاء عين ذلك، وإنما تغيّر وصفه، ولم [يرد][٣] عليه ما [يزيله][٤].

ويطهّر عند محمد؛ لأنَّه تبدّل العين والاسم، وصار كشيء آخر، فصارت كنطفة الإنسان تكون نجسة، ثم تصير علقة وهي نجسة، ثم تصير بعد ذلك مضغة وهي طاهرة، وكذا ما بعده.

مسألة: وإذا تنجس ما لا ينعصر بالعصر، فعند أبي يوسف: يُغسل ثلاثًا، ويجففّه في كلّ مرة فيطهر؛ لأنَّ التجفيف له أثر في استخراج النجاسة منه بعد الغسل كالعصر فيما ينعصر، فيطهر بالثلاث من هذا [كالعصر][٥].

وقال محمد: لا يطهر [إلا بالعصر][٦]؛ لأنَّ العصر هو الذي [يستخرج النجس][٧]، فبقي فيه فلا يطهر.

= في زمن الصحابة - رضوان الله عليهم - إلىٰ يومنا هذا في استعماله في الخرز من غير نكير منكر، وعن أبي يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ؛ أنه لا يفسد إلا أن يغلب علىٰ..... هل يجوز بيعه؟

قال الفقيه أبو الليث رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا لم يجد الخراز شعر الخنزير إلا بالشراء يجوز له الشراء، ويكره للبائع بيعه؛ لأنه لا ضرورة للبائع بخلاف المشتري، وعن ابن سيرين وجماعة من الزهاد - رحمهم الله - أنه لم يجوزوا الانتفاع به، كذا ذكره الإمام الزاهد الصفار رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وكانوا يقولون: غيره يقوم مقامه. «المحيط البرهاني» (١/ ٤٧٦).

(١) في ب: وصار، والمثبت من أ.

(٢) في ب: وصار بمضي الأيام، والمثبت من أ.

(٣) في ب: يأت، والمثبت من أ.

(٤) في ب: يزيل، والمثبت من أ.

(٥) في ب: كما في العصر، والمثبت من أ.

(٦) في ب: بهذا، والمثبت من أ.

(٧) في ب: يستخرجه وقد تعذر، والمثبت من أ.

وصورة هذا الاختلاف: الحنطة إذا تنجّست [بمائع نجس][1] أصابها [ق/ ١٣٥أ]، والخشبة الجديدة، والخزف الجديد، [والحب الجديد][2] إذا تنجست، والسكين إذا موّه بماء نجس، والحصير إذا تنجّس، واللحم إذا غلي بالماء النجس.

مسألة: وإذا صلىٰ علىٰ مصلىٰ مبطن وعلىٰ باطنه نجاسة، فقام علىٰ [الطهارة][3]، فصلاته فاسدة عند أبي يوسف، ذكره في «الأمالي» قال: لأنَّه ثوب واحد.

وقال محمد: صلاته جائزة، ذكره في «النوادر»؛ لأنَّه لا يستعمل النجاسة.

وقيل: قول أبي يوسف في المضرب، وقول محمد في غير المضرب، فلا اختلاف في الحاصل.

مسألة: وإذا شرع في الصلاة وهو ينوي فرضًا ونفلًا جميعًا، كان عن الفرض عند أبي يوسف؛ لأنهما إذا تعارضا، فالأقوىٰ أولىٰ.

وقال محمد: لا تعتبر هذه الصلاة أصلًا؛ لأنَّه لا يمكن أن تكون عنهما جميعًا للتنافي، ولا عن أحدهما عينًا؛ لأنَّه ما [عيّنها][4] ولا بعضه عن هذا أو بعضه عن هذا؛ لأنَّه لا يتجزأ، فتساقطا للتعارض، وإذا بطل الوصف عنده، بطل الأصل علىٰ ما عرف من مذهبه، [ذكرنا][5] الاختلاف في «الجامع الكبير».

---

(١) في ب: بنجس مائع، والمثبت من أ.

(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٣) في ب: الظاهرة، والمثبت من أ.

(٤) في ب: عينه، والمثبت من أ.

(٥) في ب: ذكر، والمثبت من أ.

مسألة: ولو قاء مرارًا قليلًا قليلًا، ولو جمع يصير ملأ الفم، فعند أبي يوسف: إن اتّحد المجلس جمع وإلّا فلا؛ لأنَّ للمجلس أثرًا في [جمع][1] المتفرّقات.

وعند محمد: إن اتّحد السبب وهو الغثيان جمع وإلا فلا؛ لأنَّ الأوّل إذا سكن، فالظاهر أنَّ الثاني غيره.

مسألة: ولو سقطت سنّه فأعادها إلىٰ مكانها، جازت [صلاته][2] معه عند أبي يوسف، ولا يجوز له أن يفعل ذلك بسنّ غيره، قال: بينهما فرق [وإن لم][3] يحضرني.

[**قال - سلّمه الله**][4]: ويجوز أن يكون الفرق أنَّ سنَّه إذا اتّصلت بمكانها صارت كأن لم تزل، فتعود إلىٰ حكمها الأول، ولا كذلك سنّ غيره؛ لأنَّ وصلها بغير مكانها تحقيق [الإزالة][5]، وما أُبِين من الحيّ فهو ميت.

وقال محمد: لا يجوز في سنّ نفسه أيضًا إذا زادت علىٰ قدر الدرهم لما قلنا، لأبي يوسف في سنّ غيره، والوصل علىٰ وجه لا ينقطع ولا يسقط لا يتحقق، بل هو مجرد وضع، فلم [يرفع][6] الزوال.

مسألة: ولو قال: لله عليَّ أن أُصلي ركعتين بغير طهارة، لزمته ركعتان بطهارة [١٣٧/ ب] عند أبي يوسف؛ لأنَّ قوله: لله عليّ أن أصلي ركعتين بغير

---

(١) في ب: جميع، والمثبت من أ.

(٢) في ب: الصلاة، والمثبت من أ.

(٣) في ب: لا، والمثبت من أ.

(٤) زيادة من ب.

(٥) في ب: للإزالة، والمثبت من أ.

(٦) في ب: ترتفع، والمثبت من أ.

طهارة نذر صحيح، فالطهارة ثابتة فيه اقتضاءً، وهو كأنَّه يقول: عليَّ ذلك بطهارة، فقوله بعد ذلك: بغير طهارة نفي لما أثبته، وتكلم بما لا يليق بالأول، [فيبطل][(١)] الثاني، ويبقىٰ الأول كما قلنا في قوله: أنت طالق اليوم غدًا، يصح الوقت الأول ويبطل الثاني.

وعند محمد: لا يلزمه شيء؛ لأنَّ كلّه كلام واحد، وفي آخره ما يبيّن أنّه لم يلتزم شيئًا؛ لأنَّ الصلاة بغير طهارة ليست بصلاة، فبطل ما قال، بمنزلة ما إذا وصل إن شاء الله بعقد أو نذر، فإنَّه يبطله ويعطّله.

مسألة: ولو اغتسل جنب وبقيت علىٰ جسده لمعة لم يصبها الماء، فتيمّم للجنابة وصلّىٰ، ثم أحدث فتيمم للحدث، ثم وجد ما يكفيه للوضوء وحده، أو يكفيه للمعة وحدها، ولا يكفيه لهما، بطل تيمّمه لهما؛ لأنَّه في حق كلّ واحد منهما واجد للماء، ويغسل اللمعة فيتيمّم للحدث، كذا قال في «الزيادات».

وقيل: هو قول محمد.

وقال في «نوادر الصلاة»: يبطل تيمم غسله، أمَّا تيمم حدثه فهو باق.

وقيل: هو قول أبي يوسف.

وجه قول محمد: أنَّه قدر علىٰ الماء في حق كل واحد منهما.

ووجه قول أبي يوسف: أنَّ الماء مستحق الصرف إلىٰ اللمعة، فكان عدمًا في حق الوضوء.

فإن لم يكن تيمم قبل وجود هذا الماء، فتيمم للحدث قبل غسل اللمعة، لم يجز عند محمد؛ لأنَّه تيمّم، وهو واجد للماء.

---

(١) في ب: فبطل، والمثبت من أ.

وعند أبي يوسف: يجوز؛ لأنَّه مستحق الصرف إلىٰ اللمعة، فكان عدمًا في حق الوضوء.

مسألة: والسجدة تتم بالوضع عند أبي يوسف؛ لأنَّ السّجود في اللّغة هو التطامن [1]، وذاك في الوضع، فأمّا الرفع فانتقال عنه وهو غيره.

وعند محمد: يتم بالرفع؛ لأنَّه به ينتهي، وانتهاء الشيء منه، ويظهر [الاختلاف] [2] فيمن صلّىٰ الظهر خمسًا، ولم يقعد في الرابعة، وبعد ما سجد [السجدة] [3] الأولىٰ من الخامسة، سبقه [فيها] [4] الحدث، فرفع رأسه للتوضؤ والبناء، جاز عند محمد، وحكىٰ السائل عنه هذا الجواب لأبي يوسف فقال: هذه صلاة فسدت يصلحها الحدث.

مسألة: ومن [فاته] [5] أربع قبل الظهر، قضاها بعدها في الوقت، وقدّمها علىٰ الركعتين عند أبي يوسف؛ لأنها كانت قبل الفرض وقبل هذا الشفع، فإن عجز عن تقديمها [علىٰ الفرض لم يعجز] [6] عن تقديمها علىٰ الشفع، فيأتي بما قدر عليه.

وقال محمد: يقضيها بعد الشفع؛ لأنَّ إحدىٰ السنتين فاتت [عن محلها] [7]، فلا يفعل ما فيه تفويت الثانية من محلها أيضًا؛ لأنها شرعت متصلة

---

(١) قال ابن قتيبة: السجود هو التطامن والميل معًا، يقال: سجد البعير وأسجد: إذا خفض رأسه ليركب، وسجدت النخلة إذا مالت، وهذه نخل سواجد، أي: موائل.
«غريب الحديث» (١/ ١٦٨).

(٢) في ب: الخلاف، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) زيادة من ب.

(٥) في ب: فاتته، والمثبت من أ.

(٦) في ب: عليهما ما عجز، والمثبت من أ.

(٧) سقط من ب، والمثبت من أ.

بالفرض.

مسألة: ومن صلىٰ الظهر خمسًا ساهيًا، وقد قعد في الرابعة، واقتدىٰ به إنسان في الخامسة أو السادسة، فعليه هذا الشفع دون الأربع الأول عند أبي يوسف؛ لأنه اقتدىٰ به في النفل بعد خروجه من الفرض وفعله هذا الشفع.

وعند محمد: يلزمه الست؛ لأنَّه التزم موجب تحريمة الإمام؛ وذاك لأنها كلها أديت بتحريمة واحدة، فإذا أفسد المقتدي هذه الصلاة علىٰ نفسه، فعليه قضاء هذا الشفع؛ لأنَّه لزمه بالشروع، فيقضيه إذا أفسده كنفل قصده الإمام.

وعند محمد: لا يلزمه شيء؛ لأنَّه شرع في نفل الإمام، ونفله غير مضمون عليه، فإنَّ الإمام لو أفسد هذا الشفع، لم يلزمه قضاؤه [ق/ ١٣٦أ]؛ لأنَّه مظنون والمظنون غير مضمون.

ولو وجب علىٰ المقتدي مع أنَّه غير واجب علىٰ الإمام، صار اقتداء مؤدي فرض بمؤدي غير فرض، وذلك غير صحيح عندنا.

مسألة: وإذا انكشفت عورته في الصلاة فسترها من غير لبث، جازت صلاته؛ لأنَّ كثير الانكشاف في قليل المدة عفو للضرورة [فانكشاف][1] قليل منه في كثير المدة [يكون كذلك][2].

مسألة: وإن أدىٰ ركنًا ثم ستر، فسدت صلاته لفوات شرط الجواز، ولو لم يؤد شيئًا، ولكن مكث مقدار ما يمكنه أداء ركن ثم ستر.

فعند أبي يوسف: تفسد صلاته؛ لأنه كشف العورة في الصلاة من غير عذر.

---

(١) في ب: كانكشاف، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

وعند محمد: لا تفسد؛ لأنَّه لم يؤد شيئًا من الصلاة مع الانكشاف، وهو المفسد، وعلىٰ هذا إذا زحمه الناس فوقع في صف النساء، أو أقام علىٰ موضع نجس، أو أصابت النجاسة ثيابه، فهو علىٰ هذه الوجوه الثلاثة.

مسألة: وإذا قرأ آية السجدة في ركعة، ثم قرأ تلك الآية في الركعة الثانية [ق/ ١٣٨ب]، [ففي][1] قول أبي يوسف [الآخر][2] تكفيه سجدة واحدة، وهو قياس لاتحاد المكان والآية، وفي قوله الأول -وهو قول محمد-: عليه سجدتان وهو استحسان لكونهما قراءتين بحصولهما في ركعتين، ولو قضينا بالاتحاد لأخلينا إحداهما عن القراءة، وذلك باطل.

مسألة: وإذا ماتت المرأة ولا مال لها، فكفنها علىٰ زوجها؛ لأنَّ الخراج بالضمان، ولو تركت مالًا ورثه، فإذا لم تترك واحتاجت إلىٰ الكفن غرمه، وهذا قول أبي يوسف.

وقال محمد: ليس ذلك علىٰ الزوج؛ لأنَّ الزوجيَّة قد انقطعت، فصارت كالأجنبي، ذكر هذا الاختلاف خلف بن أيوب[3] سماعًا عنهما.

---

(١) في ب: فعلىٰ، والمثبت من أ.

(٢) في ب: الأخير، والمثبت من أ.

(٣) هو خلف بن أيوب أبو سعيدٍ العامري، الإمام، المحدث، الفقيه، مفتي المشرق، أبو سعيدٍ العامري، البلخي، الحنفي، الزّاهد، عالم أهل بلخ.
تفقّه علىٰ: القاضي أبي يوسف.
وسمع من: ابن أبي ليلىٰ، وعوفٍ الأعرابي، ومعمر بن راشدٍ، وطائفةٍ.
وصحب إبراهيم بن أدهم مدّةً. =
توفي في أوّل شهر رمضان، سنة خمسٍ ومائتين.
وقيل: عاش تسعًا وستين سنةً.
«انظر سير أعلام النبلاء» (٩/ ٥٤٣).

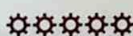
مسألة: والمجروح إذا أوصىٰ بشيء ثم مات، غسل عند أبي يوسف؛ لأنّه ارتفق بالحياة بعد الجرح، فبطلت شهادته، كما لو أكل أو شرب أو باع أو اشترىٰ.

وعند محمد: لا يغسَّل؛ لأنَّ الوصيَّة أمر الأموات، ولا تعدّ من مرافق الحياة.

وقيل: قول أبي يوسف في الوصية بشيء من أمور الدنيا، وقول محمد في الوصية بأمر من أمور الآخرة، فلا خلاف في الحقيقة.

مسألة: ولو لم يعمل عملًا، ومات بعد تمام يوم وليلة غسل؛ لأنّه ارتفق بالحياة مدّة معتبرة، فإن كان أقل من ذلك لم يغسل عند محمد؛ لأنّه قليل، ولا يخلو عن مثله كل شهيد.

وعند أبي يوسف: يُغسَّل إذا عاش أكثر النهار؛ لأنَّ أكثر الشيء بمنزلة كلّه.



كتاب الزكاة

مسألة: وإذا جنَّ صاحب النصاب جنونًا عارضًا [بعض السنة][(١)]، فعند محمد: إن أفاق شيئًا من السَّنة -وإن قلَّ- فعلية الزكاة كما في صوم رمضان.

وقال أبو يوسف: إن كان مفيقًا في أكثر الحول، فعليه الزكاة وإلّا فلا، إذ للأكثر حكم الكل.

مسألة: ولو استبدل [نصاب][(٢)] السائمة [بنصاب آخر][(٣)] في آخر الحول فرارًا من وجوب الزكاة، كره عند محمد لِمَا فيه من قصد إبطال حق الفقراء، ولم يكرهه أبو يوسف؛ لأنَّه امتناع عن الوجوب لا إسقاط للواجب، وعلىٰ هذا اختلافهم في الاحتيال لمنع ثبوت حق الشفعة.

مسألة: وإذا كان الخارج مالًا يدخل في الوسق ففي قول أبي يوسف ومحمد: النصاب في العشر خمسة أوسق، فأبو يوسف يقول: يقوَّم الخارج، فيعتبر بأدنىٰ ما يوسق، فإذا بلغت قيمته خمسة أوسق، وجب العشر فيه وإلا فلا، واستثنىٰ العسل فقدَّر نصابه بعشرة أرطال بالخبر.

وقال محمد: يقدَّر بخمسة من أقصىٰ ما يقدَّر به ذلك الشيء، فيقدَّر السكر والزعفران بخمسة أمناء[(٤)]، والقطن بخمسة أحمال، كل حمل ثلاثمائة مَنٍّ،

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) في ب: بغيرها، والمثبت من أ.

(٤) قال الأزهري: المنا: بفتح الميم مقصور: الّذي يوزن به، يكتب بالألف، ويثنىٰ، فيقال: منوان، قاله ابن السّكيت.
«تهذيب اللغة» (١٥/ ٣٨٠).

والعسل بخمسة أمناء في رواية، وبخمس قرب في أخرىٰ، وبخمسة أفراق في ثالثة، كل فرق ستة وثلاثون رطلًا، وجملته تسعون منًّا، فمحمد يعتبر الصورة، وأبو يوسف يعتبر المعنىٰ.

مسألة: وما سقي بماء الفرات ودجلة وجيحون فهو خراجي عند أبي يوسف؛ لأنها كانت تنسب إلىٰ الكفار وقد صارت للمسلمين، فأشبهت الأنهار التي يحتاج فيها إلىٰ العمارة.

وقال محمد: هو عشريّ؛ لأنَّ هذه الأنهار لم تكن [للكفرة][(١)] عليها أيدي، ولم تصر للمسلمين بالاستيلاء، فأشبهت البحار ومياه الأمطار والعيون والآبار.

مسألة: وإذا كان رجل يعول يتيمًا فأطعمه عن زكاته عليه، روي عن أبي يوسف: أنَّه يجوز.

[وعن][(٢)] **محمد**: أنَّه لا يجوز؛ لأنَّه مأمور بالإيتاء وهو التمليك، فلا يسقط بالإباحة؛ لأنها ليست بتمليك، وقول أبي يوسف محمول علىٰ [تمليك][(٣)] عين الطعام إليه ليكون تمليكًا، فأمَّا التقديم إليه علىٰ وجه الإباحة، فالصحيح أنَّه لا يكفي للزكاة لِمَا مر.

مسألة: وإذا كان له مائتا درهم، وعليه مائتا درهم دين، فأبرأه الطالب عن الدين في بعض [الحول][(٤)] وتم الحول الأول لم يلزمه أداء الزكاة عند أبي يوسف، ويعتبر الحول من وقت سقوط الدين؛ لأنَّ نصاب المديون غير معين،

---

(١) في ب: لهم، والمثبت من أ.
(٢) في ب: وعند، والمثبت من أ.
(٣) في ب: تسليم، والمثبت من أ.
(٤) في ب: السنة، والمثبت من أ.

فلم يكن سببًا لوجوب الزكاة، وإنما صار سببًا للحال لبعض النصاب إذا تمَّ الآن.

وعند محمد: أنه يجب؛ لأنَّ الدين ليس بشيء [حقيقي][(١)]، ولكنّه وصف حكمي، ويلحق بالأموال لاعتبار أنَّه يصير مالًا بالقبض، فإذا أسقطه صار بحيث لا يصير مالًا قطّ، فصار كأن لم يكن أصلًا، فيظهر أنَّه كان مالكًا نصابًا كاملًا، ولا مانع عن الوجوب فيجب، والله أعلم.



(١) في ب: حقيقة، والمثبت من أ.

كتابُ الصوم [ق/١٣٧أ]

مسألة: وإذا رأوا الهلال نهارًا، فعن أبي يوسف [ق/ ١٣٩ب] أنَّه لو كان قبل الزوال، فهو للّيلة الماضية، حتىٰ لو كان هلال العيد أفطروا، لقول النبي ﷺ: «**وأفطروا لرؤيته**»[(١)]، وإن كان هلال رمضان صاموا، لقوله ﷺ: «**صوموا لرؤيته**»[(٢)]، فإن كان بعد الزوال، فهو لليلة الجائيّة؛ لأنَّه قريب إليه، فالظاهر أنَّه له.

وعن محمد أنَّه قال: لا تعتبر الرؤية بالنهار، ولا يتعلق به صوم ولا فطر حتىٰ يُرىٰ عشيّة حيث يُرىٰ الهلال؛ لأنَّ المعتبر رؤيته حينئذٍ، فأمَّا سائر النهار فيتصوّر رؤيته لحديد البصر، وإن لم يكن رأس الشهر.

مسألة: وإذا قاء الصائم لم يفطره، ملأ الفم أو لم يملأ، لقول النبي ﷺ: «**من قاء فلا شيء عليه**»[(٣)]، فإن عاد وهو دون ملء الفم لم يفطر بالإجماع، وإن

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) أخرجه أبو داود (٢٣٧٦)، وابن خزيمة (١٩٧٣)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (٧٥٣٨)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧٨٢٣) من حديث زيد بن أسلم رضي الله عنه بلفظ: «**لا يفطر من قاء، ولا من احتلم...**».

قال الزيلعي: قال البيهقي في «سننه» مشيرا إلىٰ هذا الحديث: والصحيح رواية سفيان الثوري وغيره عن زيد بن أسلم من أصحاب النبي ﷺ أنه قال: «**لا يفطر من قاء...**» الحديث، قال: وقد روي عن الثوري نحو رواية عبد الرحمن بن زيد بن أسلم، وليس بصحيح انتهىٰ.

وقال صاحب «التنقيح»: وقد تكلم في حديث الخدري الإمام أحمد ومحمد بن يحيىٰ الذهلي وابن خزيمة والدارقطني وغيرهم، والمحفوظ فيه ما رواه أبو داود في «سننه» فذكره.

وقال الدارقطني في «كتاب العلل» في حديث الخدري: هذا حديث يرويه أولاد زيد بن أسلم =

أعاده فكذلك عند أبي يوسف، لأنَّه يعتبر ملأ الفم، ويقول: لم يكن الأول خارجًا معنىً حتىٰ لم ينقض [وضوءه][1]، فلم يكن إعادته فطرًا.

وقال محمد: يفسد صومه؛ لأنَّه يعتبر الفعل، محتجًّا بقوله ﷺ: «**من تقيأ فعليه القضاء**»[2]، والإعادة فعل كالتقيؤ، وإن عاده وهو ملء الفم، فالاختلاف علىٰ عكس هذا، فأبو يوسف يفطّره؛ لأنَّه ملء الفم، ومحمد لا يفطره لعدم الفعل، والإعادة تفطره بالإجماع.

مسألة: وإن تقيأ دون ملء الفم، لم يفطره عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، والعلّة ما مرّ.

فإن عاد فعند أبي يوسف: لا يفطره أيضًا، وفي الإعادة عنه روايتان: في رواية: لا يفطره، وهو قياس أصله، وفي رواية: يفطره لتأكد أحد الفعلين بالآخر، وإن تقيأ ملأ الفم فطره بالإجماع.

مسألة: وإذا طلع الفجر وهو مخالط أهله فانتزع، فسد صومه عند أبي يوسف؛ لأنَّ الانتزاع من الوطء بعض الوطء.

وعند محمد: لا يفسد صومه؛ لأنَّه لا يمكن [الاحتراز][3] عنه، فيستثنىٰ

= الثلاثة : عبد الله وعبد الرحمن وأسامة عن أبيهم زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، وحدث به شيخ يعرف بمحمد بن أحمد بن أنس الشامي - وكان ضعيفا - عن أبي عامر العقدي، عن هشام بن سعد، عن زيد بن أسلم به قال : وهذا لا يصح عن هشام.

ورواه سفيان الثوري عن زيد بن أسلم، عن صاحب له، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ، عن النبي ﷺ فذكره بلفظ أبي داود وقال : وهو الصواب، انتهىٰ.«نصب الراية» (٢/ ٣٢٦) .

(١) في ب: الوضوء، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٧٥٥٣) عن علي رضي الله عنه من قوله، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٢/ ٢٩٧) عن ابن عمر رضي الله عنهما من قوله.

(٣) في ب: الامتناع، والمثبت من أ.

كانتزاع الناسي بعد ما تذكر، وأبو يوسف في ذلك معنىٰ، لكن أبا يوسف يقول: هذا آخر الفعل، فيعتبر بأوله، وفي الفجر أوله عمد فأفسد، وفي النسيان أوله مع النسيان، فلم يفسد.

مسألة: ويؤدِّي صدقة فطر عبيده حيث هم عند أبي يوسف؛ لأنَّ الأداء عنهم، والوجوب بسببهم، فأشبه الزكاة أنها تؤدّي حيث المال.

وقال محمد: حيث هو؛ لأنَّه هو المؤدِّي وعليه الوجوب.

مسألة: وابن الأمة الذي ادعاه [اثنان][1]، وثبت نسبه منهما، عليهما صدقة فطره.

ثم عند أبي يوسف: علىٰ كل واحد منهما نصف صاع من حنطة؛ لأنَّه رأس يمونه ويلي عليه.

وعند محمد: عليهما جميعًا نصف صاع من حنطة؛ لأنَّ المؤدَّىٰ عنه واحد، فلا يلزم بسببه [فطران][2].

مسألة: ولو قال: لله عليَّ صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان، فقدم فلان قبل الزوال، لكن بعد ما أكل هذا الرجل.

فعن أبي يوسف: أنَّه يلزمه قضاء ذلك اليوم؛ لأنَّه ذكره في نذره اليوم مطلقًا بدون الأكل، فصح التزام صومه، ثم عجز عنه بسبب أكله فلزمه قضاؤه، كما لو قالت المرأة: لله عليَّ أن أصوم غدًا، فحاضت غدًا.

وعن محمد أنَّه قال: لا يلزمه شيء؛ لأنَّ المعلق بالشرط كالملفوظ به لذي الشرط، وعند الشرط هو أكل، ولو قال بعد الأكل ذلك، لم يلزمه شيء فكذا هنا.

---

(١) في ب: المولبان، والمثبت من أ.

(٢) في ب: صدقتان، والمثبت من أ.

كِتَابُ المناسكِ

مسألة: وإذا توطّن الحاج بمكّة قبل أن يحلَّ النفر الأول، سقط عنه طواف الصدر؛ لأنَّه لا يصدر، ولو كان شرع في هذا الطواف ثم توطنها، لم يسقط عنه؛ لأنَّه لزمه بالشروع.

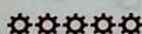
ولو حلَّ النفر الأول ثم توطنها، فعند أبي يوسف: يسقط عنه؛ لأنَّه لا يصدر.

وعن محمد: أنَّه لا يسقط؛ لأنَّه جاء وقته وتأكّد، فلا يسقط كما بعد الشروع فيه.

مسألة: ويجوز في طعام الفدية التمليك والإباحة عند أبي يوسف؛ لأنَّه كفارة، فصارت ككفارة اليمين.

وقال محمد: لا يجوز إلّا التمليك؛ لأنَّه صدقة، قال الله تعالىٰ: ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: ١٩٦]، فصارت كالزكاة.

قلنا: هناك ورد الأمر بالإيتاء وهو تمليك، فاشترطناه لذلك لا لاسم الصدقة، فإنها لا تقتضي التمليك، قال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**نفقة الرجل علىٰ أهله صدقة**»[(١)]، والله أعلم.



(١) أخرجه البخاري (٢٥٩١)، ومسلم (١٦٢٨) من حديث سعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

كِتابُ النكاحِ

مسألة: رجل زوَّج ابنته رجلًا بشهادة ابنيه، فشهدا عند جحود الزوج، ودعوىٰ الأب إن كانت صغيرة لم تقبل بالإجماع؛ لأنهما يشهدان لأبيهما، وإن كانت كبيرة.

فعند أبي يوسف: لا تقبل؛ لأنَّ للأب منفعة ثبوت صدقه عند الناس، فتمكّنت فيه التهمة.

وقال محمد: تقبل؛ [ق/ ١٤٠ب] لأنها شهادة لغير الأب في الحقيقة، فكانت دعواه [كلا] [1] دعوىٰ، وجوابه ما قلنا.

مسألة: مسلم له امرأة نصرانية تمجَّسا جميعًا أو تهوَّدا، فعن محمد أنّه قال: لو تمجَّسا فهما علىٰ النكاح؛ لأنَّ سبب الفرقة منهما جميعًا، فصار كارتداد الزوجين المسلمين، ولو تهوَّدا وقعت الفرقة بينهما؛ لأنَّ سبب الفرقة من الزوج خاصة، فصار كردّة الزوج المسلم وحده.

وقال أبو يوسف: وقعت الفرقة بينهما في الوجهين جميعًا، لأنَّ الزوج لا يقر علىٰ ذلك الدين والمرأة تقرّ عليه، فصار كردّة الزوج وحده.

مسألة: أختان ادَّعتا [ق/ ١٣٨أ] علىٰ رجل أنّه تزوجهما، وأقامت كل واحدة منهما البينة علىٰ السبق، والزوج يقول: تزوّجت إحداهما أولًا، ولا أدري أيتهما هي، لم يقض بشيء؛ لأنّه لا يمكن، ويفرق بينه وبينهما، وعليه

---

(١) في ب: بخلاف، والمثبت من أ.

نصف المهر بينهما بالاتفاق في رواية كتاب النكاح؛ لأنَّ نكاح إحداهما صحيح بإقراره والآخر فاسد، وقد فرّق بينه وبين صحيحه النكاح قبل الدخول، فيتنصّف المهر، وليست إحداهما بأولىٰ به من الأخرىٰ فاشتركا فيه.

وعن أبي يوسف في هذا: أنّه لا شيء عليه لهما؛ لأنَّ المقضي لها مجهولة، فصار كرجل قال لرجلين: لأحدكما عليَّ ألف درهم، لم يجب شيء.

وعن محمد في رواية هشام عنه: أنَّ عليه مهرًا كاملًا بينهما؛ لأنَّ الزوج مقرٌّ بصحة نكاح إحداهما ولم يطلقها، فيجب تمام المهر.

قلنا: القاضي يفرِّق بينهما لعجز الزوج عن البيان، فصار كالطلاق منه.

مسألة: ولو تزوج ثلاث نسوة في عقدة [واحدة] [1]، ودخل بواحدة منهن لا غير، ثم طلق إحداهن واحدة والأخرىٰ ثلاثًا ومات من غير بيان، فللّتي دخل بها مهر كامل، وللأخريين مهر وربع عند أبي يوسف، وكذا قول محمد في الزيادات.

وقال في كتاب النكاح عند محمد: لها مهر وثلث مهر.

ووجه ذلك: أنَّ المدخول بها في حق غير المدخول بها كغير المدخول بها؛ لأنَّ الحكم إنما يتغيّر بالدخول، وذاك وُجد في حقّ هذه، فلا يوجب التغيير في غيرها في الزيادة والنقصان، ولو كنَّ غير مدخول بهنّ، كان لهنّ مهران لسقوط مهر بطلاقين، فيقسم بينهن فيصيب كل واحدة ثلثا مهر، إلّا أنَّ مهر المدخول بها تمَّ بالدخول، فبقي في غيرها علىٰ حاله وهو مهر وثلث.

ووجه قول أبي يوسف: أنَّ أحد الطلاقين يقع علىٰ كل واحدة منهما بكل

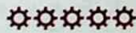
---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

حال، والآخر يقع في حالة، ولا يقع في حالة، إن وقع يسقط نصف مهر آخر، وإن لم يقع لا يسقط، فيسقط نصف نصف وهو ربع الكل، فسقط من مهورهنّ مرّة نصف ومرّة ربع، فبقي لهما مهر وربع بينهما نصفين.

مسألة: والذي لا يملك نصابًا لا يقضىٰ عليه بنفقة الأقارب فيما روي عن أبي يوسف؛ لأنَّه ليس بموسر ليؤاخذ بحقّ القريب المعسر.

ورَوىٰ هِشام عن محمد أنَّ من لا شيء له، ويكتسب كلّ يوم درهمًا، ويكفيه وأهله ثلثا درهم، أنفق الفضل علىٰ ذي الرحم المحرم المحتاج؛ لأنَّه قادر علىٰ كفاية القريب العاجز، فصار كالولد في حق الوالدين.



كِتَابُ الطلاق

مسألة: حرّة زوجها عبد اشترته فأعتقته فطلقها وهي في العدة، قال أبو يوسف في «الأمالي»: يقع الطلاق، ثم رجع وقال: لا يقع؛ لأنَّه لا يملكها.

وعن محمد أنه قال: يقع؛ لأنها في عدّته.

مسألة: ولو خرجت حربيّة إلينا مسلمة، ثم خرج زوجها مسلمًا ثم طلقها، وقع عند محمد، وهو قول أبي يوسف الأول اعتبارًا بالفصل الأول.

مسألة: والمعتدة إذا انقطع دمها في الحيضة الثالثة فيما دون العشرة، فاغتسلت وتركت المضمضة والاستنشاق، ذكر الكرخي أنَّ الرجعة تنقطع عند محمد، لكن لا تتزوّج بزوج آخر.

وعن أبي يوسف روايتان، وقال في «الأصل»[1]: إذا بقي عضو، فالقياس أن تنقطع؛ لأنَّه تسمّىٰ مغتسلة.

وفي الاستحسان لا تنقطع لبقاء حكم الحيض، ولو بقي إصبع أو شيء يسير انقطعت الرجعة احتياطًا؛ لأنَّه قد يغسل ويجفّ، ولا تتزوّج بزوج آخر للحال احتياطًا.

مسألة: وإذا آلىٰ من امرأته وهو مريض، ولم يفئ إليها باللسان حتىٰ مضت أربعة أشهر وبانت منه، ثم صحّ أدنىٰ مدّة ولم يطأها حتىٰ تزوجها وهو [ق/ ١٤١ب] مريض، ففاء إليها باللسان، صح الفيء عند أبي يوسف؛ لأنَّه عاجز عن الفيء بالجماع.

(١) انظر: «المبسوط» (٦/ ٢٨).

وعند محمد: لا يصح؛ لأنَّه كان قادرًا عليه في بعض المدة.

مسألة: ولو قال لها: إن قربتك فعليَّ صلاة، فهو مولٍ عند محمد، وهو قول أبي يوسف الأول؛ لأنها قربة تلتزم بالنذر، فصار كالصوم والصدقة والحج.

وقال أبو يوسف آخرًا: لا يكون موليًا، ولم يذكر قول أبي حنيفة في «الأصل»، وذكر الطحاوي قوله مع أبي يوسف.

وكذا روىٰ ابن زياد عنه أنَّه لا يحلف بها، فصار كصلاة الجنازة وسجدة التلاوة.

مسألة: ولو قال لامرأته: أنت طالق ثلاثًا إلّا أن تشائي طلقة واحدة، فعند أبي يوسف: إذا شاءت واحدة طلقت واحدة؛ لأنَّه أثبت لها مشيئة طلقة واحدة، فيقع إذا شاءت.

وعند محمد: إذا شاءت لم يقع؛ لأنَّ معناه: إن لم تشائي واحدة، فيكون تعليق الطلقات الثلاث بعدم مشيئتها الواحدة، فإذا شاءت الواحدة، فقد انعدم شرط وقوع الثلاث، فلا يقع الثلاث؛ إذ لا أثر لهذه الكلمة إلا هذا، كما لو قال: أنت طالق ثلاثًا إلّا أن يَقْدمَ فلان، يكون تقديره: إن لم يقدم فلان، فإذا قدم فلان بطل تعليق [الطلاق][1]؛ وهذا لأنَّ كلمة «إلّا أن» أصله للغاية، قال الله تعالىٰ: ﴿إِلَّآ أَن تَقَطَّعَ قُلُوبُهُمْ﴾ [التوبة: ١١٠]، فإن دخل فيما يتوقت، جعل غايةً حملًا علىٰ الأصل، وإن دخل فيما لا يتوقتُ، حُمل علىٰ الشرط مجازًا [ق/ ١٣٩أ]، والطلاق لا يتوقّت.

---

(١) في ب: الثلاث، والمثبت من أ.

مسألة: ولو قال لامرأته: إذا جامعتك فأنت طالق، فجامعها، ولم ينزع ساعةً صار مراجعًا عند أبي يوسف؛ لأنَّه حنِثَ بالإيلاج؛ لأنَّه جماع تامّ، والبقاء عليه كالابتداء، وهو رَجعةٌ بالفعل.

وعند محمد: لا يصير مراجعًا إلا أن ينزع منها ثم يعاودها؛ لأن كله يعد جماعًا واحدًا، ولهذا لو كان بالشبهة لم يوجب إلّا عقرًا واحدًا، ولو كان المعلق بهذا ثلاث تطليقات، ومكث على ذلك، فعند أبي يوسف: عليه العقر؛ لأنَّه وطئها بعد البينونة والحرمة بأوّله، وسقط الحد لشبهة اتحاد الفعل.

وعند محمد: لا عقر عليه لهذا، أنَّه جماع واحد، والجزاء يقع بعد تمامه، فلا يكون واقعًا بعد الحرمة.



كتابُ العتاقِ

مسألة: رجل قال لعبده: إن كلّمت فلانًا فأنت حرّ، فقال: كلّمته، وصدّقه فلان وجحد المولىٰ، فشهد أبناء فلان بذلك، لم يقبل عند أبي يوسف خلافًا لمحمد كما في النكاح، وقد مرّ في أول باب النكاح الذي قبل هذا بورقة.

مسألة: ولو قال رجل له عبدٌ قنٌّ ومدبّر: أحدكما حرّ، والآخر مدبَّر، عتق القنّ والآخر مدبّر كما كان عند أبي يوسف؛ لأنَّ قوله: والآخر مدبّر صلح إخبارًا وصلح إيقاعًا، وحمله علىٰ الإخبار أولىٰ لوقوع الشك في الإيقاع؛ ولأنَّه لو جُعل تدبيرًا للقنّ، وكان الآخر مدبرًا صارا مدبرين، وهو خلاف ما قاله، فإنَّه جعل أحدهما مدبّرًا، وإذا حُمل علىٰ الإخبار، وقد جعل إيقاع الحرية في غير المدبَّر، كان إعتاقًا للقن.

وقال محمد: إذا مات من غير بيان، شاع العتق بينهما، ونصف القن مدَّبرٌ أيضًا.

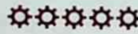
ويقال: قول أبي حنيفة كذلك؛ لأنَّ اللفظ الأول وهو أحدكما حرّ، انقسم عليهما لحاجتهما جميعًا إلىٰ العتق.

ثم قوله: والآخر مدبَّر لا يحمل علىٰ الخبر؛ لأنَّه منكر، فلا يتناول المعرف.

مسألة: ولو بدأ فقال: أحدكما مدبَّر والآخر حرّ، ثم مات من غير بيان، عتق القنّ كلّه؛ لأنَّ قوله: أحدكما مدبَّر صلح إخبارًا فحمل عليه، فتعين الثاني المعتق، وهذا بالإجماع.

وقال في الرُّقيَّات: عبد بين اثنين أعتقه أحدهما ودبَّره الآخر معًا، فعند أبي يوسف: العتق أولىٰ؛ لأنَّه أقوىٰ، وبطل التدبير، ويضمن قيمة نصيب شريكه قنًّا.

وقال محمد: يقعان، ثم يغلب العتق علىٰ التدبير، ويصير حرًّا كلّه، فيضمن قيمة نصيب شريكه مدبّرًا.



كتاب المكاتب

مسألة: عبد بين اثنين كاتباه، ثم أعتقه أحدهما، فعند أبي حنيفة: العتق يتجزأ.

وقالا: عتق كلّه.

واختلفا في الضمان، قال أبو يوسف: إن كان المعتق موسرًا، ضمن قيمة نصيب شريكه، وإن كان معسرًا سعىٰ العبد؛ لأنَّه لمَّا أعتقه أحدهما بطلت الكتابة، وبقي إتلاف الرقبة فصار كعبد بين اثنين أعتقه أحدهما، ألا ترىٰ أنَّ رجلًا لو قتله غرم القيمة دون الكتابة.

وقال محمد: يسعىٰ العبد في الأقل من نصف قيمته ومن نصف الكتابة؛ لأنَّ مال المولىٰ أحد شيئين: الكتابة أو القيمة، وفي الأقل يقين، وفي الأكثر شك، فيجب المتيقّن، كالمريض إذا أعتق مكاتبه وعلىٰ المريض ديون ثم مات، سعىٰ المكاتب في الأقل من قيمته، ومن [المكاتبة][1] للغرماء، كذا هذا. [ق/ ١٤٢ب].



(١) في ب: الكتابة، والمثبت من أ.

كِتابُ الأيمَانِ

مسألة: رجل قال: إن أكلت اليوم إلّا رغيفًا فعبدي كذا، فأكله بما هو إدام بالاتفاق لم يحنث، وكان تبعًا للرغيف، ولو أكله بالجبن أو بالبيض أو باللحم، [عند محمد يحنث][١] ولم يكن تبعًا [للرغيف][٢].

وقال أبو يوسف: لا يحنث وهو تبع له، ذكر هذا في «الجامع الكبير»، وهو علىٰ عكس مسألة الأصل.

مسألة: وإذا حلف لا يأكل إدامًا فأكل [أحد][٣] هذه الأشياء الثلاثة، حنث عند محمد، وكان إدامًا عنده؛ لأنَّ الإدام عند الناس ما يؤكل [معه][٤] [غالبًا][٥]، وهذه الثلاثة كذلك، فقد قال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**سيد إدام أهل الجنة اللحم**»[٦].

وقال أبو يوسف: لا يحنث بها وليست بإدام، لأنَّ الإدام كل ما يؤكل مع الخبز مختلطًا به؛ لأنَّه من قولهم: أدام الله بينكما، أي: وصل وألّف، وهذا لا يتحقق فيما تنازعنا فيه.

وفي مسألة «الجامع الكبير» يقول محمد: إنَّ هذا قد يؤكل مقصودًا، فلا يصير تبعًا للخبز هنا بالشك، لكنه إدام، فحنث في يمين الإدام.

---

(١) في ب: يحنث عند محمد، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) في ب: مع الخبز، والمثبت من أ.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٦) تقدم تخريجه.

وأبو يوسف يقول: إنَّه إدام من وجه؛ لأنَّه قد يؤكل تبعًا، وقد يؤكل وحده، فلم يحنث في المسألتين جميعًا بالشك.

وقال في «الجامع الكبير»: إذا قال: كلّ مملوك أملكه غدًا فهو حرّ، فعند أبي يوسف: لا يعتق إلّا ما يستحدث ملكه في غد؛ لأنَّه أضافه إلىٰ الغد، فيقتضي، وقوعه فيه، كما في قوله: اشتريته غدًا.

وعند محمد: يعتق ما كان يملكه للحال، وبقي في ملكه إلىٰ الغد، وما ملكه بعد اليمين في اليوم، وبقي إلىٰ غد، وما يستحدث ملكه في الغد؛ لأنَّ اللفظ صالح لابتداء الملك [ولبقائه][1]، وهو حقيقة فيهما، فيتناولهما جميعًا بخلاف الشراء.

مسألة: ولو حلف لا يدخل بغداد فمرَّ بها في السفينة، حنث عند محمد؛ لأنَّه من بغداد، ولهذا لو قدم بغدادي من الموصل حتىٰ دخل بغداد في سفينة، صار مقيمًا [ق/ ١٤٠أ]، ولزمته صلاة المقيمين.

وقال أبو يوسف: لا يحنث ما لم يخرج إلىٰ الجدة وهو الشط؛ لأنَّ دجلة لا تقع عليه أيدي بغداد، كما تقع علىٰ أراضيها وأبنيتها فلم يكن منها.

مسألة: ولو حلف لا يقرأ لفلان كتابًا، فنظر في كتابه وفهمه ولم ينطق به، لم يحنث عند أبي يوسف؛ لأنَّ القراءة حقيقة هي التكلم بكلماته، ولهذا لا يتأدَّىٰ فرض قراءة الصلاة بالنظر في المصحف والفهم.

وعند محمد: يحنث؛ لأنَّه مجاز متعارف في مثله، والأيمان تقع علىٰ خلاف ذلك، بخلاف القراءة في الصلاة؛ لأنَّ الأمر المطلق يتناول الحقيقة.

---

(١) في ب: ولبقاء الملك، والمثبت من أ.

مسألة: ولو حلف لا يشتري بقرة فاشترىٰ ثورًا، قال في «الجامع الكبير»: يحنث، والوكيل بشراء البقرة إذا اشترىٰ ثورًا جاز علىٰ الموكل.

وقيل: هو قول محمد؛ لأنَّ البقرة اسم جنس فيتناول النوعين.

وقال أبو يوسف: لا يحنث، والوكيل بشرائه مخالف؛ لأنَّ الاسم الأنثىٰ لغة، قال الله تعالىٰ: ﴿بَقَرَةٌ صَفْرَآءُ فَاقِعٌ لَّوْنُهَا﴾ [البقرة: ٦٩]، والثور اسم للذكر من هذا الجنس، فهما غيران، ولهذا لو ذكر الثور لم يقع علىٰ الأنثىٰ.

مسألة: ولو حلف لا ينام علىٰ هذا الفراش، نبسط عليه فراشًا آخر ثم نام عليه لم يحنث، قاله في «الجامع الكبير».

وقيل: هو قول محمد؛ لأنَّه مثل الأول، فلا يتبعه وهو غيره، فلا يحنث به.

وقال أبو يوسف في «الأمالي»: يحنث؛ لأنَّه نام عليهما حقيقة وعرفًا، يقال: نام علىٰ فراشين، والنوم عليهما نوم علىٰ كل واحد منهما، فقد وُجد ما يحنث به وزيادة، كما لو قال: والله لا أكلم فلانًا، فكلم فلانًا آخر في خطاب واحد، ولو قال: والله لا أكلّمك حتّىٰ تكلّمِني فتكلّما معًا، لم يحنث عند أبي يوسف؛ لأنَّ معناه: لا أسبقُكَ بالكلام ولم يسبقه فلم يحنث.

وعند محمد: يحنث؛ لأنَّه منع نفسه عن كلامه إلىٰ غاية وهو وجود كلام فلان، فلا يزول المنع حتىٰ يوجد كلام فلان، وقد وجد كلامه قبل أن توجد هذه الغاية فحنث به.

مسألة: ولو قال لامرأته الأمة: إذا مات مولاك فأنت طالق ثنتين، فمات المولىٰ والزوج وارثه، طلقت ثنتين، ولم تحل له إلا بعد زوج آخر عند أبي يوسف؛ لأنَّ الإطلاق معلق بالموت، فيقع بعده متصلًا به، لكن الملك لا يقع

للوارث متصلًا بالموت، بل يملكه بعد استغناء المورث عنه، واستغناؤه متصل بموته، ثمّ يترتب عليه ملك وارثه، فكان وقوع الطلاق حال قيام النكاح.

وقال محمد وزفر: لا يقع؛ لأنَّه علّق الطلاق بموت مولاها فيتعقّبه، وملك الوارث ملك الموروث يتعقّبه أيضًا، فيقع الطلاق حال وقوع الملك وزوال النكاح، فيبطل كما في قوله: أنت طالق مع انقضاء عدَّتك.

واستدل محمد بما إذا قال لها: إذا مات مولاك وملكتك فأنت طالق، [ثم قال لها: إذا مات مولاك وملكتك فأنت طالق][1] ثنتين، فمات المولىٰ، تعتق ولا تطلق، وهذا بلا خلاف؛ لأنَّه تطليق بعد الملك وزوال النكاح.

مسألة: ولو قال لامرأته: [ق/ ١٤٣ب] إن خرجت من هذه الدار إلّا بإذني فأنت كذا، فإنَّه يشترط الإذن لكل مرّة، فلو قال لها: أذنت لك أن تخرجي كلما شئت، ثم نهاها عن ذلك فخرجت، طلقت عند محمد؛ لأنَّ الإذن باطل بالنهي، فقد خرجت بغير إذن، فصار كما لو أذن لها بالخروج مرة فلم تخرج حتىٰ نهاها ثم خرجت.

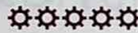
وعند أبي يوسف: لا تطلق؛ لأن شرط وقوع الطلاق الخروج بغير إذن، ولما قال لها: أذنت لك بالخروج كلما شئت صار كل خروج مأذونًا فيه، فانعدم الخروج الذي هو بغير إذن وهو الشرط، وعدم الشرط يبطل اليمين، فإذا بطلت اليمين لم تثبت بعد ذلك حكم اليمين بحال، بخلاف ما لو أذن لها مرَّة؛ لأنَّ اليمين باقية وقد خرجت بغير إذن، فإن الإذن بطل بالنهي.

مسألة: ولو حلف لا يتزوج امرأة بالكوفة فقبل وهو بالكوفة نكاح امرأة

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

هي بمكة، زوّجها منه فضولي، فبلغها الخبر [بمكة][1] فأجازت، لم يحنث عند أبي يوسف؛ لأن تمامه بنفاذه، والنفاذ بفعلها، وهي بمكة.

وقال محمد: يحنث؛ لأنَّه بالإجازة نفذ ذلك النكاح الموجود منه بالكوفة، وهو يحنث بفعله وفعله، بالكوفة، وعلىٰ هذا الشراء.



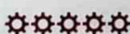
---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

كِتابُ الحدُودِ

مسألة: ولو شهد أربعة علىٰ رجل بالزنا فقضىٰ به القاضي، ثم أقرَّ هو بذلك مرَّة بطلت الشهادة، ولا يحدّ عند أبي يوسف؛ لأن شرط قبول البيّنة إنكار الخصم، وقد أقر الخصم [فقد فات][1] قبول البيّنة، فبطلت البيّنة.

وعند محمد: لا تبطل ويحدّ به؛ لأنَّ البيّنة وقعت معتبرة، فلا تبطل إلا بإقرار معتبر، والإقرار مرة غير معتبر في هذا، وهو كَلَا إقرار.



(١) في ب: ففات، والمثبت من أ.

كِتَابُ السِّير

مسألة: وإذا كاتب الرجل المسلم جارية، فاستولىٰ عليها الكفار وأحرزوها بدارهم، ثم ظهر عليها المسلمون ووقعت في سهم رجل وباعها من آخر بثمن معلوم، وولدت عند المشتري، وماتت وبقي الولد، ثم جاء المالك القديم، ففي قول أبي يوسف الآخر: له أن يأخذ الولد بكل الثمن؛ لأَنَّه قائم مقام الأصل، ولو كانت الأم قائمة لم يأخذها إلّا بكل الثمن.

وفي قوله الأوّل -وهو قول محمد: يأخذ الولد بحصته من الثمن، ذكر المسألة في «الجامع الكبير»؛ لأَنَّه لمَّا بقي الولد إلىٰ وقت الأخذ [ق/ ١٤١أ]، صار أصلًا، وانقسم الثمن علىٰ الأم والولد، فصار كأنهما كانا موجودين عند الشراء، ثم هلك أحدهما، وأخذ المالك الباقي منهما، لم يأخذه إلّا بحصّته، كذا هنا.

مسألة: ولو حاصر المسلمون أهل حصن، فنزلوا علىٰ حكم الله تعالىٰ، جاز أن يحكم فيهم بالأسر والقتل عند أبي يوسف؛ لأنهم أهل الحرب، وحكم الله فيهم هذا.

وقال محمد: لا يجوز ذلك لاختلاف العلماء في حكم الله في ذلك، فلا يعلم يقينًا، وعن النبي عليه السلام أنَّه كان إذا أَمَّر أميرًا علىٰ جيش قال له: **«فإن حاصرت أهل حصن فأرادوك علىٰ أن تنزلهم علىٰ حكم الله، فلا تنزلهم علىٰ حكم الله، فإنك لا تدري هل تصيب فيهم حكم الله أم لا»**[1].

---

(١) أخرجه مسلم (١٧٣١) من حديث سليمان بن بريدة، عن أبيه رضي الله عنه.

قال أبو يوسف: كان هذا [بديًّا][١] ثم علم ذلك.

مسألة: وإذا وظف الإمام الخراج في أرضٍ صارت للغانمين، لم تجز الزيادة عليها بعد ذلك باحتمالها الزيادة عند أبي يوسف؛ لأنَّ عمر رضي الله عنه لم يزد في خراج سواد العراق مع قوله: ولو زدنا لأطاقت[٢].

وقال محمد: يجوز؛ لأنَّه يجوز أن ينقص إذا لم يحتمل، فيجوز أن يزاد إذا احتملت ذلك، والله أعلم.



---

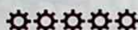
(١) في أ: بديًّا، وعلق عليه الناسخ في الحاشية، فقال: أي واجب، وما أثبتناه هو الصواب، قال ابن الأثير: البدي بالتشديد الأول، ومنه قولهم: افعل هذا بادي بدي، أي أول كل شيء. «النهاية» (١/ ١٠٩).

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (١٨١٦١).

كتابُ جُعل الآبق

مسألة: وإذا ردَّ آبقًا لا تبلغ قيمته أربعين، فله أربعون؛ لأنَّه تقدير ورد به الشرع، فلا يحطّ بنقصان القيمة كصدقة الفطر، وهذا قول أبي يوسف.

مسألة: ويحطّ عن قيمته درهم عند محمد؛ لأنّ وجوبه استحسانًا لإحياء حقوق الناس وصيانة أملاكهم نظرًا لهم، ولا نظر في إيجاب أربعين درهمًا بردّ ما لا يساوي ذلك، وإذا حططنا درهمًا حصل النظر في الجملة.



كِتابُ الغصبِ

مسألة: وإذا أتلف الذمي خمر الذمي ثم أسلم المتلف.

فعند أبي يوسف -وهو رواية عن أبي حنيفة: يبرأ عن ضمان الخمر؛ لأنَّه حين أتلف كان ذميًّا، فضمن مثلها، وحين أسلم لا يجوز له تمليك الخمر من الذمي، فلا يمكن إيجاب قيمة الخمر عليه؛ لأنَّه حين أتلف لم يكن إتلافه سببًا لإيجاب قيمة الخمر عليه، ولم يوجد منه بعد ذلك سبب لوجوبها.

وعند محمد وهو روايته عن أبي حنيفة: عليه قيمة الخمر؛ لأنَّه لا يمكن إيجاب الخمر؛ لأنَّه مسلم، وهو منهي عن تمليك الخمر، ولا يمكن إبراؤه عن الضمان؛ لأنَّ المتلف عليه ذميّ، والخمر في حقه مال متقوم، ويمكن إيجاب القيمة كما لو أتلفها [علىٰ الذميّ][1] في حال إسلامه، أمَّا لو أسلم صاحب الخمر أوّلًا برئ المتلف؛ لأنَّ الخمر في حقّه لا قيمة لها، فلا يضمن متلفها عليه، ولا يطالب [ق/ ١٤٤ب] بشيء لأجله.

مسألة: وإذا شقَّ زقَّ خمر مسلم، لم يضمن عند أبي يوسف؛ لأنَّه في إراقة الخمر أمرٌ بالمعروف، وبه يتوصّل إليها، فصار ككسر المعازف، ولا ضمان فيه عندهما.

وعند محمد: يضمن؛ لأنَّه مال متقوّم، وإرادة الخمر بدونها ممكنة، فيضمنها كسائر الأموال.

مسألة: والمغصوب إذا أبَقَ عند الغاصب، فردَّه إنسان علىٰ المالك من

(١) في ب: للذمي، والمثبت من أ.

مسيرة سفر ولزمه الجعل، رجع به علىٰ الغاصب؛ لأنَّه ضمان لحقّه بسبب وُجد عند الغاصب، فيرجع عليه به كالدفع والفداء في الجناية، وهذا قول محمد.

وقال أبو يوسف: لا يرجع به عليه؛ لأنَّه بمنزلة الأجر علىٰ العمل، وقد عمل للمالك فكان الأجر عليه.

مسألة: وإذا غصب دابة، ثم أقام صاحب الدابة البينة أنها نفقت عند الغاصب، وأقام الغاصب البيّنة أنّه قد ردها إليه، فبيّنة الغاصب أولىٰ عند محمد؛ لأنَّ وجوب الضمان بالغصب ثابت في الظاهر، وفي إثبات الرد إزالة ذلك الظاهر، والبينات شرعت لذلك.

وقال أبو يوسف في «الأمالي»: بيّنة صاحب الدابة أولىٰ؛ لأن حاصل الاختلاف في الضمان، وفي هذا إثباته؛ ولأنا نجعل كأنَّ الأمرين كانا بأن ردّها عليه ثم غصبها منه فنفقت عنده، وهذا غصب سوىٰ ذلك الغصب الأول ظاهرًا، والله أعلم.



كِتَابُ الشركة

مسألة: ولو اشتركا في كيليّ أو وزنيّ أو عدديّ متقارب ولم يخلطا، فلا شركة بينهما، ولكل واحد منهما [منازعه][١] له ربحه وعليه وضيعته، فإن خلطا ثبتت بينهما شركة ملك، فإذا باعا، فالربح والوضيعة بينهما علىٰ قدر [رأس المال][٢] كما في سائر الأعيان المشتركة، فلو خلطا ثم اشتركا، فعن أبي يوسف: أنّه لا تجُوز الشركة، فلا يجوز اشتراط فضل ربح لأحدهما؛ لأن شركة الملك علىٰ السواء.

مسألة: وشركة العقد لم تصح؛ لأنها لا تصح قبل الخلط؛ لأن رأس مال الشركة يشترط أن يكون من الأثمان لِمَا عرف في أول كتاب الشركة.

وعن محمد: أنّه تجوز الشركة بعد الخلط؛ لأنها تصير في معنىٰ الشركة بالأثمان حينئذٍ، والاستفضال في شركة [العقد][٣] جائز.

مسألة: وإذا ادَّعىٰ رجل علىٰ رجل أنَّه مفاوضه، وأنَّ المال الذي في يده مال الشركة، فأنكر فأقام البينة عليه، ثم ادعىٰ ذو اليد عينًا، أنَّه له ملكه لا بطريق الشركة، وأقام عليه البيّنة.

فعند أبي يوسف: لا تقبل هذه البيّنة، خلافًا لمحمد.

وجه قول محمد: أنَّ الشهود ما شهدوا بكون المال بينهما نصفين، بل

---

(١) في ب: متاعه، والمثبت من أ.

(٢) في ب: المالين، والمثبت من أ.

(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.

بالمفاوضة بينهما في الماضي، ويكون المال في يده، فيقضىٰ بالمفاوضة فيما مضىٰ، ويكون المال في يده، لا يكون المال بينهما نصفين، ثم المدّعي يأخذ نصفه بظاهر حال المفاوضة لا بالقضاء.

مسألة: وإذا ادّعيا عينًا [ق/ ١٤٢أ] بميراث أو نحوه، لم تكن الدعوىٰ فيما هو مقضي عليه، فيقبل، كما إذا كانت المفاوضة ثابتة بينهما معاينة أو بإقراره الآن، فإن هذه الدعوىٰ منه بعد هذا الإقرار مسموعة، كذا هذا.

وجه قول **أبي يوسف**: أنَّ القاضي لا يقضي بالمفاوضة للحال؛ لأن ذَا اليد جاحد، والمفاوضة تنتقض بجحود أحدهما عند حضرة الآخر، ولا يقضىٰ بالمفاوضة فيما مضىٰ؛ لأنَّه لا يفيد، بل يقضىٰ بكون المال بينهما نصفين [لاقتضاء المفاوضة ذلك][1]، وإذا كان القضاء بهذا، لم تصح هذه الدعوىٰ منه بعد ذلك، كما لو أقام البينة علىٰ أنَّه مفاوضُه، وعلىٰ أنَّ المال بينهما نصفين، بخلاف حال قيام المفاوضة والإقرار؛ لأنَّ القضاء يكون بالمفاوضة لا بكون المال بينهما نصفين، فصحت هذه الدعوىٰ.

مسألة: وعلىٰ هذا الاختلاف إذا [ادعىٰ][2] عقارًا في يده أنه مِلكُه وحقّهُ وفي يده بغير حق، وأقام ذو اليد البيّنة أنَّه أحدث هذا البناء، لم يقبل عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، فإن كان المدّعي ذكر البناء في الدعوىٰ، لم تقبل بيّنة المدّعىٰ عليه علىٰ دعوىٰ البناء بالإجماع.

مسألة: وإذا اشتركا في الاحتطاب [لم يصح، حتىٰ لو احتطب][3] أحدهما

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: زعموا، والمثبت من أ.

(٣) في أ، ب: حتىٰ لم يصح، فاحتطب، والمثبت من شرح آخر لمنظومة الخلاف، قد أشرنا له في المقدمة.

وأعانه الآخر، فللمعين أجر مثله؛ لأنَّه عمل له بعقد فاسد.

ثم عند محمد: يجب ذلك بالغًا ما بلغ؛ لأنَّه لا يمكن تقديره، بنصف قيمة المجموع وإن رضي بنصفه؛ لأنَّه مجهول جهالة [فاحشة][(١)]، فبطلت التسمية أصلًا، كما لو قال: استأجرتك بثوب أو مال.

وعند أبي يوسف: لا يجاوز به نصف ثمن المجموع؛ لأنَّه رضي به، وهو وإن كان مجهولًا [للحال][(٢)]، ولكن بعرض أن يصير معلومًا عند الجمع فيقدّر به.

مسألة: ولو أنَّ الرجل اشترىٰ من أحد المتفاوضين شيئًا، فوجد به عيبًا، فأنكر البائع، فللمشتري أن يُحلّف البائع علىٰ البتات، ويحلّف الآخر علىٰ العلم، ولم يَحْكِ خلافًا في كتاب الشركة [ق/ ١٤٥ب].

وقال في «الجامع الكبير»: لا يحلّف الآخر أصلًا عند أبي يوسف، ويحلّف علىٰ العلم عند محمد.

وجه قول أبي يوسف: أنَّ كل واحد منهما صار وكيلًا عن صاحبه، [ولهذا][(٣)] يتوجه عليه الخصومة بما عقد صاحبه، والوكيل لا يستحلف علىٰ فعل الموكّل؛ لأنَّه نائب عنه، والحَلِفُ لا تجري فيه النيابة.

وجه قول محمد: أنَّ كل واحد منهما صار كفيلًا عن صاحبه أيضًا، ويطالب بما علىٰ صاحبه، والكفيل يحلّف إذا أنكر سبب المطالبة.

---

(١) في ب: متفاحشة، والمثبت من أ.

(٢) في ب: في الحال، والمثبت من أ.

(٣) في ب: وبهذا، والمثبت من أ.

مسألة: والشريكان في القصارة[1] إذا أقر أحدهما بأنهما جميعًا قبضا ثوب فلان للقصّارة، وجحد شريكه، نفذ إقراره عليهما عند أبي يوسف، وعلىٰ نفسه خاصَّة عند محمد كإقرار أحد شريكيّ عنان بدين.

وجه قول أبي يوسف: أنَّ العين في يد الأجير المشترك مضمون عندهما، وهما مستويان في ضمان الشركة.



(١) القصارة هي حرفة القصار، والمقصر: المحور للثياب، لأنّه يدقها بالقصرة وهي القطعة من الخشبة.
«المحكم» (٦/ ١٩٨).

كتابُ الوقف

مسألة: القبض والإفراز والتأبيد ليست بشرط لصحة الوقف عند أبي يوسف، وهي مشروطة عند محمد، أمَّا القبض والإفراز فلقول عمر[١] ومعاذ[٢]، وابن عباس[٣] رضي الله عنهم: لا تجوز الصدقة إلا محوزة مقبوضة؛ ولأنَّه تقرّب إلىٰ الله تعالىٰ بعين من ماله، فكان كالصدقة المملوكة، وهما مشروطان فيهما عندنا.

وجه قول أبي يوسف فيهما: أنّه إزالة ملك لا تمليك، فكان كالعتق.

مسألة: ولو وقف أرضًا، واستثنىٰ منها سهمًا لنفسه، جاز عند أبي يوسف، وهو بناء علىٰ هذين الشرطين واستحقاق [بعض مشاع][٤] من أرض وقفها [يبطل][٥] عند محمد، كما لو كان وقف المشاع ابتداءً، لا يصح عنده.

وأمَّا التأبيد، فقد قال في آخر كتاب الوقف: إذا وقف مساكن علىٰ أمهات أولاده ما عشن، فإذا متن، رُدّت علىٰ الورثة، لم يجز عند محمد خلافًا لأبي يوسف.

وقال الخصاف: ذكر الوقف ذكر التأبيد عند أبي يوسف.

وعند محمد: لا بدَّ من [ذكر التأبيد][٦]، وفي كل وقف علىٰ وجه معلوم

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٥٩٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٢٨٠)

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٥٩٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٢٨١)

(٣) اخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٢٨١).

(٤) في ب: البعض المشاع، والمثبت من أ.

(٥) في ب: مبطل، والمثبت من أ.

(٦) في ب: ذكره، والمثبت من أ.

يشترط عند محمد أن يقال: إذا انقرض ذلك فأخره للفقراء ليوجد التأبيد.

مسألة: والمسجد إذا استغنىٰ عنه أهله وتركوه، لم يعد ملكًا للواقف أو ورثته عند أبي يوسف خلافًا لمحمد؛ لأنَّ عند محمد لم يصر مسجدًا إلا بالصلاة فيه، فخرج من أن يكون مسجد بتركها.

مسألة: ووقف المنقول لا يجوز عند أبي يوسف إلا تبعًا للعقار بأن يوقف قرية وفيها عبيد، أو آلات الزراعة، فيجوز كما يجوز بيع الدار بهوائها والعبيد بأطرافهم، ولا يجوز بيع الأطراف والهواء وحدها.

وعند محمد: ما تعارفوا وقفه من الحيوانات والفأس والقدوم والطست ونحوها من الأدوات يجوز؛ لأن خالد بن الوليد وقف درُوعًا في سبيل الله، **فأجازه الرسول** عليه السلام[1]، وجعل رجل ناقته في سبيل الله، فأرادت امرأته أن تحج عليها، فسأل الرّجل رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال: «**الحج من سبيل الله**»[2].



(١) أخرجه البخاري (١٣٩٩)، ومسلم (٩٨٣) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) أخرجه أبو داود (١٩٨٨)، والنسائي في «السنن الكبرىٰ» (٤٢٢٨)، وأحمد (٢٧٣٢٧)، وابن خزيمة (٣٠٧٥)، والحاكم (١٧٧٤)، والطبراني في «الكبير» (٢٥/ ١٥٤) حديث (٣٧٠)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٢٣٨٣) من حديث أم معقل رضي الله عنها.

قال ابن خزيمة: هذا الخبر عندي دال علىٰ ضد قول من زعم أن من حبس شيئا في سبيل من سبل الخير فلم يخرجه من يده أن الحبس غير جائز، والنبي ﷺ قد أجاز لأبي معقل تسبيل البكر من غير أن يخرجه من يده، و هذا الخبر يدل علىٰ صحة قول المطلبي: إن الحبس يتم بالكلام، و إن لم يخرجه المحبس من يده.

كِتابُ الهِبَةِ

مسألة: ومن وهب لمكاتب شيئًا ثم عجز، فله الرجوع عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، ولو عتق فله الرجوع بالإجماع.

فإن كان [الواهب][١] أخًا [للمكاتب][٢] فعتق، لم يرجع عليه الواهب بالإجماع.

ولو عجز فردّ في الرق، فلَهُ عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، وأصل المسألتين واحد، وهو أنَّ محمدًا يقول: هذا العين كان ملكًا للمكاتب يتصرف فيه تصرف المُلاك، فإذا عتق تقرّر [ملكه][٣]، وإذا عجز ينقل ملكه إلىٰ مولاه، فهو كخروجه إلىٰ إنسان[ق/ ١٤٣أ] آخر، فبطل الرجوع.

وأبو يوسف يقول: الهبة وقعت للمكاتب من وجه، ولمولاه من وجه، وسائر [اكتساب][٤] المكاتب هكذا، ولهذا ليس للمولىٰ أن يتزوج أمته من كسبه، وللمكاتب ذلك.

مسألة: ولو تزوج المولىٰ أمة ثم اشتراها المكاتب، لا يفسد النكاح، ولو فعل المكاتب فكذلك، وبالعتق يصير ملكًا له من كل وجه، وبالعجز يصير ملكًا للمولىٰ من كل وجه، وإذا صار ملكًا لأحدهما من كل وجه، بطل حق صاحبه -وهو الملك- من وجه، فاستوىٰ الوجهان، ثم في أحدهما لا يبطل رجوعه،

---

(١) في ب: المكاتب، والمثبت من أ.
(٢) في ب: للواهب، والمثبت من أ.
(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٤) في ب: أكساب، والمثبت من أ.

فكذلك في الآخر، وفي المسألة الثانية صارا للأجنبي فيرجع فيه.

مسألة: وإذا كان لرجل ابن وبنت، فخصّ أحدهما بهبة شيء له يكره، والعدل في التسوية بين الولدين في الهبة [واجب][(١)]، فإن النبي ﷺ قال لذلك الرجل الذي وهب لابنه شيئًا دون الولد الآخر: «**لا تشهدنا علىٰ الجور**»[(٢)].

ثم العدل عند أبي يوسف في أن يجعل لكل واحد منهما مثل ما للآخر؛ لأنَّ العدل هو التسوية لغة في الإنصاف من النصف.

وعند محمد: العدل هنا أن يجعل الثلثين [ق/ ١٤٦ب] للابن والثلث للبنت؛ لأنَّ الشرع جعل ميراثهما كذلك، فإذا اتبع قسمة الشرع فقد عدل.

مسألة: ومسألة التضحية بالشاة [الموهوب بها][(٣)] قد مرّت في باب أبي يوسف.

مسألة: ولو كان لإنسان علىٰ عبد دين، فوهبه مولاه للغريم، سقط الدين؛ لأنَّ المولىٰ لا يثبت له علىٰ عبده دين، فإن رجع الواهب في هبته فله ذلك؛ لأنَّ العبد بحاله صورة ومعنىٰ، ويعود الدين عند أبي يوسف؛ لأنَّ زوال الدين كان حكمًا لملك الموهوب له، فإذا زال ملكه بطل ما كان حكمًا له، ثم من كان له علىٰ آخر دين مؤجل، فقضاه قبل الأجل، فاستحق ذلك، عاد المال مؤجلًا لهذا المعنىٰ أنَّ القضاء بطل فيبطل حكمه.

وعند محمد: لا يعود؛ لأنَّ الساقط لا يحتمل العود.

وروىٰ هشام عن محمد: أنَّه لا يملك الرجوع في هذا؛ لأن سقوط الدين عنه زيادة معنىٰ، والزيادة المتصلة تمنع الرجوع.

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه البخاري (٢٥٠٧)، ومسلم (١٦٢٣) من حديث النعمان بن بشير رضي الله عنهما.

(٣) في ب: الموهوبة، والمثبت من أ.

كِتَابُ البيُوعِ

مسألة: وإذا اختلف رب السلم والمسلم إليه في قدر رأس المال أو المسلم فيه أو فيهما جميعًا، فقال أحدهما: رأس المال عشرة، وقال الآخر: عشرون، أو قال أحدهما: المسلم فيه كرّ حنطة، وقال الآخر: كرّان، وأقاما جميعًا البيّنة، فعند أبي يوسف، ويقال: هو قول أبي حنيفة: يقضي بعقد واحد ويثبت الفضل؛ لأنهما اتفقا أنَّه لم يكن بينهما إلّا عقد واحد، فيقضىٰ بسلم واحد، كما إذا كان رأس المال ثوبًا واحدًا.

وعند محمد: قُبلتا جميعًا وقضي بسلمين؛ لأنَّ البيّنات حجج الشرع، فيقضىٰ بها ما أمكن، وهنا أمكن؛ لأن كلّ واحد منهما أقام بيّنة علىٰ عقد غير ما يدّعيه الآخر، فصار كما إذا كان رأس المال ثوبين، قال أحدهما: كان رأس المال هذا، وقال الآخر: لا بل هذا، قلنا: ثم لم يتفقا علىٰ رأس المال فلم يكونا متفقين علىٰ عقد واحد.

مسألة: والوكيل بشراء شيء إذا اشتراه ونقد الثمن من ماله، فله حبسه عن الموكل إلىٰ أن يستوفي منه ثمنه عند الثلاثة.

وقال زفر: ليس له ذلك، ولو حبسه حتىٰ هلك، ضمن قيمته؛ لأنَّه صار غاصبًا بحبس ما ليس له حبسه.

ولنا: أنَّ الوكيل ينزل من الموكل بمنزلة البائع من المشتري؛ لأنَّه طلب منه أن يملّكه عينًا بثمن كالمشتري، ثم الوكيل عيَّن حقّه في المبيع حيث اشتراه له، فكان علىٰ الموكل أن يعين حقّه في الثمن بالتسليم، فلو هلك في يده هلك عند

أبي يوسف هلاك المرهون حتىٰ لو كان فيه وفاء بالثمن سقط، وإلّا رجع علىٰ الموّكل بالفضل؛ لأنَّه يحبسه به.

وعند محمد: يهلك هلاك المبيع حتّىٰ يسقط كلّ الثمن؛ لأنَّه في حقه كالبائع.

مسألة: والأب أو الوصيّ إذا باع مال الصبي علىٰ أنَّه بالخيار ثلاثًا، فبلغ الصبي في الثلاث تم البيع عند أبي يوسف؛ لأنَّ الذي له الخيار لم يبق له ولاية علىٰ المالك حتىٰ يقدر علىٰ [إلزامه وحكم][1] فسخه، فصار كموته، والمالك لم يكن عاقدًا حتىٰ يملك فسخه.

وقال محمد: بقي الخيار لبقاء العاقد، وله فسخه في المدّة؛ لأنَّه لم يزل عن ملك مالكه، والفسخ امتناع عن الإزالة وله ذلك، ولا يملك الإجازة في المدة؛ لأنَّه لا ولاية له عليه حتىٰ يقدر علىٰ إلزامه شيئًا، فإن مضىٰ الميقات وهو في مدة الخيار، جاز البيع ولزم لزوال المانع وهو الخيار، ولا حاجة إلىٰ [الإلزام بشرط][2] الولاية.

وروي عن محمد أنَّه قال: للعاقد الإجازة في المدة؛ لأنَّه كان نائبًا عنه كالوكيل.

مسألة: والوكيل بشراء شيء موصوف غير عين إذا اشترىٰ ولم تحضره النيّة عند الشراء أنَّه يشتريه لنفسه أو لموكّله، فعند محمد: هو للوكيل؛ لأن كلّ حرّ عامل لنفسه حتىٰ يقوم الدليل علىٰ أنَّه جعل لغيره.

وعند أبي يوسف، يُحكّم النّقد؛ لأنَّ المطلق يحتمل كلّ واحد منهما علىٰ

---

(١) في ب: إلزام حكم، والمثبت من أ.

(٢) في ب: إلزام ليشترط، والمثبت من أ.

السّواء، فيُحكّم النقد كما في حالة التكاذب، وفيه إجماعٌ أنه يحكّم النقد.

مسألة: ولو اشترىٰ عبدًا وباعه من آخر، فجاء المشتري الثاني يردّه عليه بعيب يدعيه، فأنكر هذا البائع أن يكون به هذا العيب، فأقام المشتري عليه البيّنة فردّه عليه، فله أن يردّه بهذا العيب علىٰ البائع الأول، وإن زعم أنَّه لم يكن به هذا العيب [عند أبي يوسف][1]؛ لأنَّ القاضي أبطل زعمه بالقضاء عليه [ق/ ١٤٤أ] ببيّنة المشتري.

وقال محمد: ليس له أن يردّه عليه؛ لأنَّه أبطل حقّه في الردّ بإقراره، وإقراره نافذ علىٰ نفسه.

مسألة: رجلان باعا عبدًا من رجل، أو مات أحد البائعين والبائع الآخر وارثه، فأراد المشتري الردّ عليه بعيب، حلف الوارث علىٰ البتات في حصّة نفسه، ويسقط عنه اليمين في نصيب صاحبه عند أبي يوسف.

وقال محمد: يحلّف في النصيبين، في نصيب نفسه علىٰ البتات، وفي نصيب الشريك علىٰ العلم [ق/ ١٤٧ب] ذكره في «الجامع الكبير»، وهو نظر مسألة المتفاوضين، وقد مرت في آخر كتاب الشركة من هذا الباب.

مسألة: عبد بين اثنين باعه رجل بغير إذنهما فبلغهما، فأجاز أحدهما، ورد الآخر، فالمشتري بالخيار عند أبي يوسف، إن شاء أخذ حصة البائع المجيز بثمنهما، وإن شاء ترك؛ لأنَّه رغب في تملك الكل ولم يسلم له إلا النصف والشركة عيب، فله ألا يرضىٰ كما لو اشترىٰ عينًا من واحد فاستحق نصفه.

وعند محمد: تلزمه حصة المجيز بثمنها بلا خيار؛ لأنَّه لمَّا قبل نصيب كل

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

واحد منهما مع علمه أنهما قد يجتمعان علىٰ الإجازة، وقد يجتمعان علىٰ الرد، وقد ينفرد أحدهما بالإجازة والآخر بالرد، فقد رضي بتفريق الصفقة، فيلزمه ذلك برضاه.

مسألة: والمجوسي [وقذ شاة أو خنقها][1] أو ذبحها فباعها من مجوسي جاز البيع عند أبي يوسف؛ لأنها ذكية عندهم، ويعدونها مالًا متقومًا فصارت كالخمر والخنزير.

وعند محمد: لا يجوز البيع؛ لأنها ميتة، ولا قيمة لها عند أحد.

مسألة: والنظر إلىٰ وجه الدابة لا يبطل خيار الرؤية حتىٰ يرىٰ مؤخرها عند أبي يوسف؛ لأنَّه موضع مقصود منها.

وعند محمد: لا يبطل؛ لأنَّ الأصل هو الوجه فيكفي به كما في العبد والأمة.

مسألة: وإذا اشترىٰ نخلة أو شجرة للقطع لم تدخل الأرض في البيع، وإن شرط القرار دخلت، وإن أطلق لم تدخل عند أبي يوسف؛ لأنَّ الأصل الأرض والشجر تبع فلا يستتبع الأصل.

وعند محمد: له القرار؛ لأنَّ الشجر اسم للمستقر، ولا قرار إلا بالأرض، وهي بدون القرار حطب لا شجر.

مسألة: وإذا باع لؤلؤًا في صدف جاز عند أبي يوسف؛ لأنَّه وعاء وله كالحقة، وله الخيار إذا رآه.

وقال محمد: لا يجوز؛ لأنَّه كالولد في بطن الجارية.

---

(١) في ب: خنق شاة وقذها، والمثبت من أ.

مسألة: والاحتكار مكروه في كل ما يتضرر الناس بحبسه؛ لأنَّ المنهي هو الإضرار.

وعند محمد: ذلك في الأقوات خاصة؛ لأنَّ الحاجة إليها هي الذاتية اللازمة دون غيرها.

مسألة: ولو باع عبدًا على أنَّه بريء من شجة به، فإذا به شجتان فللبائع أن يعين أيهما شاء للبراءة؛ لأن اشتراط البراءة كان منه فكان التعيين إليه [وهذا قول أبي يوسف][1].

وعند محمد: تعين ذلك إلى المشتري؛ لأنَّ الرد كان له بكل عيب، وإنما بطل حقه في الرد برضاه، فله أن يبين أنَّه بأيهما رضي.



---

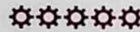
(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

كتاب الصرف

مسألة: ولو اشترىٰ فاكهة بدانق فلوس أو قيراط فلوس لم يجز عند زفر؛ لأنَّه مجهول.

وعندنا: يجوز؛ لأنَّه معلوم بالعرف أنه كم يؤخذ به، فإن اشترىٰ بدرهم فلوس قال: هو كذا في القياس؛ لأنَّه معلوم أيضًا، وهو في الدراهم أفحش لعدم العرف في الدرهم، ولم يذكر أنَّه يجوز أولًا، وعن أبي يوسف: أنَّه يجوز؛ لأنَّه معلوم.

وعن محمد: أنه لا يجوز؛ لأنَّه لا تعامل فيه، والله أعلم.



كتاب الشفعة

مسألة: وإذا كان السفل لرجل [والعلو لرجل] [(١)] فبيعت دار بجنبها فالشفعة لهما [جميعًا] [(٢)]؛ لأنهما جاران، فإن انهدمت الدار قبل أخذ الشفعة فالشفعة لصاحب السفل عند أبي يوسف لقيام ما يستحق به الشفعة وهو الأرض، ولا شفعة لصاحب العلو لفوات ما كان يستحق به الشفعة.

وقال محمد: الشفعة لهما؛ لأن حقه قائم أيضًا، فإنَّه يبني العلو إذا بنى صاحب السفل سفله، وله أيضًا أن يبني السفل بنفسه، ثم يبني عليه العلو، ويمنع صاحب السفل عن الانتفاع به حتىٰ يعطيه حقه، وعلىٰ هذا [الخلاف] [(٣)] إذا انهدم العلو، ثم باع صاحب السفل سفله؛ فلا شفعة لصاحب العلو عند أبي يوسف خلافًا لمحمد.

مسألة: وإذا قال الشفيع: آخذ نصف الدار بالشفعة لم يكن تسليمًا للكل عند أبي يوسف؛ لأنه صرح بالطلب فلا يثبت التسليم الذي هو ضده دلالة.

وعند محمد: هو تسليم؛ لأن طلبه النصف ترك للنصف وسكوت عنه، وهو تسليم ذلك النصف، وتسليم النصف تسليم الكل؛ لأنَّه لا يتجزأ.

مسألة: ولو أقام المشتري البينة أنَّه اشترىٰ البناء أولًا بألف، ثم الأرض بغير البناء بألف، ولا حق للشفيع في البناء، وأقام الشفيع البينة أنَّه اشتراهما معًا

---

(١) في ب: وعلوه لآخر، والمثبت من أ.

(٢) زيادة من ب.

(٣) في ب: الاختلاف، والمثبت من أ.

بألفين في صفقة واحدة، ولم يؤرخا فالبينة بينة المشتري عند أبي يوسف؛ لأنَّ القول قول الشفيع استحسانًا؛ لأنهما اتفقا علىٰ شرائهما، والمشتري يدعي تفرق الصفقة، والشفيع ينكر، فكانت اليمين حجة المنكر، والبينة حجة المدعي.

وعند محمد: البينة بينة الشفيع؛ لأنها مثبتة للاستحقاق، وحاصل [الاختلاف](١) فيه.

مسألة: وإذا قال المشتري لوكيل الشفيع: قد سلم موكلك الشفعة، فعند أبي يوسف: لا يقضي بالشفعة حتىٰ يحضر الموكل فيحلف؛ لأنَّه لو أقر بتسليمها إلىٰ الوكيل، ثم حضر الموكل كان له أن يحلف، ولو نكل [ق/ ١٤٥أ] كان إقرارًا، واحتيج إلىٰ نقض هذا القضاء، فالاحتياط التأخير.

وعند محمد: يقضي بالشفعة، وإذا حضر الموكل فله تحليفه؛ لأن الحق ثابت ظاهر؛ فلا يبطل بالشك، والله أعلم[ق/ ١٤٨ب].



(١) في ب: الخلاف، والمثبت من أ.

كتاب القسمة

مسألة: وإذا اقتسم الورثة بغير أمر القاضي، وبعضهم غُيَّبٌ، فالقسمة موقوفة على إجازة الغائب، فإن مات الغائب قبل أن يجيز فأجاز وارثه لم يجز قياسًا، وهو قول محمد؛ لأنها توقفت على إجازته فلا ينفذ بإجازة وارثه كالبيع، وفي الاستحسان يجوز، وهو قول أبي يوسف؛ لأنَّ القسمة الأولى لو بطلت فلهم استئناف قسمة أخرى بالتراضي، وقد تراضوا على هذه القسمة فصارت كالاستئناف.

مسألة: وللنهر حريم عند أبي يوسف ومحمد، فإذا اختلفا فيه يمسح بطن النهر فيجعل نصفه من جانب ونصفه من جانب عند أبي يوسف؛ لأنَّ الاستحقاق بدلالة الحاجة، وهي حاجة نقل ترابه عند الكرى إلى حافتيه، فإذا قدرنا الطرفين بالنهر انقضت الحاجة.

وعند محمد: بقدر بطن النهر من كل جانب؛ لأنَّه قد لا يمكن إلقاء التراب من الجانبين في بعض المواضع، فيحتاج إلى إلقائه في أحد طرفيه، فيقدر الطرف ببطن النهر.



كتاب الإجارات

مسألة: المكاتبة إذا آجرت نفسها ظئرًا أو أمتها، ثم عجزت فردت إلىٰ الرق لم تنتقض الإجارة عند أبي يوسف خلافًا لمحمد.

وجه قول محمد: أنَّ عقدها واقع لها، ولو بقي بقي للمولىٰ، وهذا لا يجوز، ولهذا لم يبق بعد موت الآجر أو المستأجر.

وجه قول أبي يوسف: أنَّ هذا العقد ورد منافعها، وهي عند العقد مملوكة للمولىٰ من وجه، وللمكاتب من وجه؛ لأنَّ المكاتب رقيق، والرق ينافي الملك، لكن ثبت له نوع ملك لحاجته إلىٰ أداء بدل الكتابة، وسبب ملك المولىٰ قائم وهو ملك رقبته إلا أنَّه لا يملك من كل وجه لملك المكاتبة، ثم ملك الملك المكاتبة من وجه إذا صار مالكًا من كل وجه بالعتق لا يبطل، فكذا ملك المولىٰ من وجه إذا صار ملكًا من كل وجه بعجز المكاتب لا يبطل، وقد مر نظيره في المكاتب إذا وهب له في كتاب الهبة.

مسألة: وإذا استأجر فسطاطًا فدفعه إلىٰ غيره إعارة أو إجارة فنصبه، وسكن فيه لم يضمن عند محمد؛ لأنَّه للسكن فهو كالدار، ولا يتفاوت الناس في السكنىٰ، فلا يضمن به كالإسكان في الدار، وكما لو نصبه بنفسه وأبات فيه غيره.

وعند أبي يوسف: يضمن؛ لأنَّ الناس يتفاوتون، واختيار مكانه في الصعود والهبوط وضرب أوتاره.

مسألة: وإذا كانت الأجرة دراهم في الذمة، ولم يشترط التعجيل ولم تمض

المدة حتىٰ صرفها بدينار لم يصح عند أبي يوسف؛ لأنَّه صرف بدين سيجب، فلا يجوز كما لو باع ديناره بعشرة دراهم وقبض الدينار، ولم يقبض الدراهم حتىٰ وجبت عليه عشرة بعقد بعد عقد الصرف، وإنما قلنا ذلك؛ لأنَّه لا يجب إلا بعد مضي المدة أو التعجيل أو اشتراط التعجيل ولم يوجد شيء من ذلك.

وعند محمد: يجوز -وهو قول أبي يوسف الأول- لأنَّ الصرف بالدين لا يتعلق بعينه بل بمثله حتىٰ لو تصادقا فيه، ثم تصادقا فيه أن لا دين لم يبطل حتىٰ لو تقابضا في المجلس جاز.

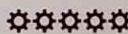
مسألة: وإذا تعلق بمثله والصرف يوجبه حالًا كان عقدهما عليه اشتراطًا للتعجيل دلالة، فثبت ذلك كما لو اشترىٰ بالأجرة الدين متاعًا أنَّه يصير قصاصًا، وذاك باشتراط التعجيل.

مسألة: وإذا استأجر دابة، ثم أنكر الإجارة في بعض الطريق وجب عليه أجر ما كان قبل الإنكار، ولا يجب الأجر لِمَا بعده عند أبي يوسف؛ لأنَّه بالجحود صار غاصبًا، والأجر والضمان لا يجتمعان.

وعند محمد: يجب الأجر كله؛ لأنَّه سلم من الاستعمال، فسقط الضمان، وقد انتفع والعقد قائم فوجب الأجر.

مسألة: وإذا كان [اليتيم][1] في عيال العم وله أم فآجرته من إنسان صح؛ لأنَّه من باب الحفظ، ولها ولاية الحفظ، وهذا عند أبي يوسف.

ولا يجوز عند محمد؛ لأنَّ الحفظ ههنا إلىٰ العم.



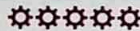
---

(١) في ب: الصغير، والمثبت من أ.

كتاب الشهادات

مسألة: أمة بين اثنين شهد مولياها أنَّ زوجها طلقها وهي جاحدة قبلت هذه الشهادة عند أبي يوسف؛ لأنها شهادة على أمتهما.

وعند محمد: لا يقبل؛ لأنَّ فيه تخليصها عن حبالة الزوج، فكانت شهادة لأمتهما، والله أعلم.



كتاب الرجوع عن الشهادات

مسألة: ولو شهد شاهدان علىٰ شهادة شاهدين بمال، وشهد شاهدان علىٰ شهادة أربعة بذلك المال، ثم رجعوا، فثلث الضمان علىٰ شهادة شاهدين، وثلثاه علىٰ شاهدي شهادة الأربع عند أبي يوسف؛ لأنَّ الحكم يجري بشهادة الأصول [ق/ ١٤٩ب] فلهم الشهادة علىٰ المال لا للفروع، فصار كأنَّ الأصول شهدوا، ثم رجعوا وهم ستة فيضمنون أسداسًا، فكذلك فروعهم يضمنون برجوعهم علىٰ هذا الاعتبار [وهو قول أبي يوسف](١).

وقال محمد: الضمان عليهما نصفان؛ لأنَّ القضاء يقع بشهادة الفروع، فهم الذين شهدوا في مجلس القضاء، وأثبتوا هذا الحق، والفريقان يستويان، فكذا في الضمان [ق/ ١٤٦أ].

مسألة: ولو شهد شاهدان علىٰ شهادة شاهدين، وشاهدان علىٰ شهادة شاهدين، ثم رجع واحد من هذين وواحد من هذين، فنصف الضمان علىٰ الراجعين في رواية هذا الكتاب.

وقيل: هو قول أبي يوسف وهو ظاهر؛ لأنَّه بقي هنا من يحفظ نصف الحق.

وقال في «الجامع الكبير»: علىٰ الراجعين ثمنان ونصف ثمن، ويقال: هو قول محمد؛ لأن أحد الباقيين بقي بنصف الحق؛ لأنَّ صاحبه لو لم يرجع لكان لا يتعدىٰ منه شيء، وأما الآخر: فقد بقي ببعض الحق لا بنصفه، لأنَّا لو قلنا:

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

بقي نصفه كان في الباقيين تمام الشهادة، وليس كذلك لأنهما لو شهدا في الابتداء أحدهما علىٰ أصل، والآخر علىٰ أصل لم يقبل، فكذا في الانتهاء فثبت أنَّه بقي ببعضه لا بنصفه، ومعرفة ذلك البعض أنَّ هذا الباقي إمَّا أن يكون كواحد من الأربعة الأصول فيحفظ ربع الحق، أو كأحد الباقيين اللذين شهدا علىٰ شهادة أصل واحد فيحفظ ثمن الحق، وهو أقوىٰ من أحد اللذين شهدا علىٰ شهادة واحد؛ لأنَّ القاضي لا يقضي بشهادة ذينك، وهنا لو لم يرجع صاحبه قضىٰ به، وهو أضعف من الذي شهد بشهادة نفسه من الذين شهدوا بشهادة نصيبه؛ لأن ذلك غير ضروري، وهذا ضروري، وإذا اعتبرنا الحالين وهو يقوم بربع الحق في حال وبثمنه في حال فجعل كأنَّه بثمن ونصف للتيقن في ثمن والشك في ثمن، فينتصف ثمن، ويضم إلىٰ النصف الذي بقي به الآخر، فيكون خمسة أثمان ونصف ثمن، ووجب علىٰ الراجعين ثمنان ونصف بينهما بالسوية؛ لأنَّه ليس أحدهما أولىٰ به من الآخر، قال ابن سماعة: كرر علينا محمد بن الحسن هذه المسألة، وقال لنا: أفهمتم؟ قلنا: نعم، فلمَّا قمنا من بين يديه ما صحبنا إلىٰ عتبة الباب.



كتاب الدعوى

مسألة: تركة في يد إنسان جاء أحد الزوجين يطلب منها نصيبه، فإن شهد الشهود بذلك، وقالوا: لا نعلم له وارثًا آخر، فله أكثر النصيبين، فإن لم يقولوا ذلك أو أعطي الميراث بإقرار ذي اليد فله أقل النصيبين عند أبي يوسف، وهو الربع للزوج دون النصف، والثمن للمرأة دون الربع؛ لأنَّه هو المتيقن، وفي الزيادة شك.

وعند محمد: له أكثر النصيبين لظهور سبب الاستحقاق وعدم المزاحم.

مسألة: ولو كان عين في يد إنسان فادعىٰ رجل أنَّه اشتراها من ذي اليد بكذا، وادعت امرأة أنَّ ذا اليد تزوجها عليها، وجعلها مهرًا لها، قال أبو يوسف: هما سواء وقضي به بينهما، وللمرأة نصف قيمتها تتميمًا لمهرها؛ لأنَّ كل واحد منهما يفيد الملك بنفسه فاستويا.

وقال محمد: الشراء أولىٰ فيقضىٰ بها له، وللمرأة قيمتها؛ لأنَّ كل واحد منهما له حجة، والعمل بالحجة كلها واجب ما أمكن، ولو جعلناهما سواء بطل نصف كل واحد منهما، ولو قدمنا الشراء صح في الكل، ثم يصير متزوجًا المرأة علىٰ دار الغير فتصح التسمية موجبة بقيمتها لها؛ فيصير عملًا بكل واحد منهما علىٰ الكمال معنىٰ فكان أولىٰ.

مسألة: ولو أقام الخارج البينة أنَّ القاضي قضىٰ بهذه الأمة له بشهادة الشهود أنها له، ولم يشهدوا علىٰ إقرار القاضي به، وذو اليد أقام البينة علىٰ النتاج، ففي قول أبي يوسف -ويقال: هو قول أبي حنيفة- يقضي بها للخارج؛ لأنَّ القضاء

صح فلا ينتقض بالشك، وإنما انتقض إذا ظهر خطأ بيقين، ولم يظهر لاحتمال أنَّ القاضي قضىٰ ببينة قامت عنده علىٰ إقرار ذي اليد للمدعي أو علىٰ بيعه إياه، فصار كما لو شهدوا أنَّه قضىٰ له، ولم يزيدوا علىٰ ذلك، وفي قول محمد: يقضي لذي اليد؛ لأن الشهود أثبتوا الملك للخارج بسبب أظهروه، وهو القضاء بشهادة الشهود، فلا تجوز الزيادة عليه، وهو القضاء بإقرار ذي اليد أو ببيعه من الخارج، وصار كما لو شهدوا علىٰ إقرار القاضي أنَّه قضىٰ بشهادة الشهود.

مسألة: وإذا باع جارية فولدت عند المشتري فقال البائع: بعتها منك منذ شهر والولد مني، وقال المشتري: بعتها مني لأكثر من ستة أشهر، والولد ليس منك، فالقول قول المشتري بالاتفاق؛ لأنَّ البائع يدعي نقض البيع والمشتري [ق/ ١٥٠ب] ينكر، فإن أقاما جميعًا البينة فالبينة بينة المشتري أيضًا عند أبي يوسف؛ لأنَّه أثبت زيادة مدة في الشراء.

وعند محمد: البينة بينة البائع؛ لأنَّه يثبت نسب الولد واستيلاد الجارية ونقض المبيع.

مسألة: وإذا اشترىٰ امرأته الأمة، وقد دخل بها، ثم أعتقها، ثم جاءت بولد لأكثر من ستة أشهر منذ اشتراها، فعند أبي يوسف: لا يثبت النسب إلا أن يدعيه الزوج؛ لأنَّه لمَّا اشتراها ارتفع النكاح وصارت بحال لو ولدت لأكثر من ستة أشهر لا يثبت النسب، ولا يلزمه الولد من غير دعوة [والعتق ما زادها إلا بعدًا منه][1].

وعند محمد: [يثبت][2] من غير دعوىٰ إلىٰ سنتين منذ اشتراها؛ لأنَّه لمَّا

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٢) في ب: يلزمه، والمثبت من أ.

اشتراها وهي مدخول بها ارتفع النكاح ووجبت العدة، لكن لم يظهر في حقه بملك اليمين وبالعتق ظهرت.

مسألة: والمبانة المعتدة يثبت نسب ولدها إلىٰ سنتين، ولو لم يعتقها، ولكن باعها بعد الشراء فولدت لأكثر من ستة أشهر منذ باعها، فعند أبي يوسف لا يثبت، وإن ادعاه ما لم يصدقه المشتري لِمَا مر أنَّ عنده صار كأنَّ النكاح لم يكن بعد ستة أشهر، فلا يثبت إلا بعد تصديق المشتري.

وعند محمد: إن جاءت به إلىٰ سنتين منذ اشتراها ثبت النسب من غير تصديق [ق/١٤٧أ] المشتري كما قال في فصل العتق إلا أنَّ في العتق ثبت من غير دعوة، [وههنا][1] لا يثبت بدون الدعوة؛ لأنَّ العدة تظهر هنالك.

مسألة: ولو أنَّ عبدًا قال: هذا اللقيط ولدي من زوجتي هذه وهي أمة، وصدقه مولاه ثبت نسبه منه؛ لأنَّه ينفع الصغير وهو عند أبي يوسف؛ لأنَّ الأم أمة.

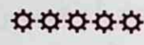
وعند محمد: هو حر؛ لأنَّ اللقيط حر فلا يبطل ذلك إلا بحجة، وإقرار العبد والمولىٰ لا يلزم الولد.

مسألة: دار في يد رجل جاء رجلان وادعىٰ كل واحد منهما أنَّ الدار داره باعها من صاحبه المدعي هذا، أو أحدهما ادعىٰ أنَّ الثمن ألف درهم، والآخر ادعىٰ أنَّ الثمن مائة دينار، وأقاما البينة علىٰ ذلك قضي بها بينهما بغير بيع، ولا شيء من الثمن عند أبي يوسف؛ لأنهما استويا في دعوىٰ الملك، لكن وقع التهاتر في دعوىٰ البيع، فقضي بالملك دون البيع، وعند محمد يقضىٰ بالملك

---

(١) في ب: وهذا، والمثبت من أ.

والبيع لكل واحدٍ منهما في نصفها بنصف الثمن الذي أثبته صاحبه؛ لأنَّ عنده لا تتهاتر البينتان في هذا، ويقضىٰ بهما ما أمكن، وهنا الحكم بالنصف في حق كل واحد منهما.



كتاب الإقرار

مسألة: ولو قال: غصبت منه ثوبًا في عشرة أثواب.

فعند أبي يوسف: يلزمه ثوب واحد؛ لأنَّه لا يصلح ظرفًا، فصار كقوله: درهمًا في درهم.

وقال محمد: عليه أحد عشر ثوبًا؛ لأنَّ الثوب النفيس يلف بالأثواب فصار كالذي يصلح ظرفًا، وذاك يدخل تبعًا.

مسألة: ولو قال: عليَّ ألف درهم لهذا الجنين.

فعند أبي يوسف: لا يلزمه شيء؛ لأنَّ إقرار المطلق ينصرف إلىٰ ضمان العقود، فإنَّ إقرار المأذون مطلقًا يصح ويحمل علىٰ ذلك، وكذا من المفاوض والعقد من الجنين لا يتصور فبطل.

وقال محمد: يصح؛ لأنَّه إقرار بالدين لمن ثبت له الدين، فيصح كما لو أقر باستهلاك ماله، وهذا لأنَّه مسلم عدل، فالظاهر منه قصد الصحة، وطريقة هذا، وجوابه أنَّ المسلم [العدل][1] لا يستهلك مال غيره جزافًا.

مسألة: ولو أقر أنَّه غصب هذا العبد من هذا، أو من هذا، أو كل واحد منهما يدعيه واستحلفاه فحلف لهما، ثم أراد أن يصطلحا علىٰ أخذ هذا العبد بينهما لم يكن لهما ذلك في قول أبي يوسف الآخر؛ لأنهما كانا مخيرين بين الاصطلاح وبين الاستخلاف، ثم لو اصطلحا لم يكن لهما أن يستحلفاه، فإذا

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

استحلفاه لم يكن لهما أن يصطلحا؛ لأنَّ المخير بين أمرين، إذا اختار أحدهما فقد أبطل الآخر، وفي قوله الأول -وهو قول محمد-: لهما ذلك؛ لأنَّه لمَّا أقر لأحدهما فقد أثبت لهما حق الاصطلاح، واليمين لا تبطل الإقرار؛ فبقي لهما حق الاصطلاح.

مسألة: ولو قال: هذا العبد لفلان ثم قال: لا، بل أودعنيه فلان أو أعارنيه فلان قضي به للأول؛ لأنَّه استحقه بإقراره، والثاني رجوع فلا يصح في حق الأول، فإن دفعه إلى الأول بغير قضاء ضمن، وإن دفعه بقضاء فكذلك عند محمد؛ لأنَّه أقر بلزوم الحفظ ثم عرضه للتلف بإقراره.

وعند أبي يوسف: لا يضمن؛ لأنَّه قال: القبض كان بإذن والدفع بإكراه القاضي.

مسألة: ولو قال: هذه الألف الذي في يدي دفعها إليَّ فلان مضاربة بالنصف، ثم قال: لا بل هو مضاربة فلان، وادعى كل واحد منهما أنَّه له مضاربة بالنصف، ثم عمل به المضارب [ق/ ١٥١ب] فربح فيه، فعند أبي يوسف: المال للأول وله نصف الربح، ويغرم للثاني مثل رأس المال، ولا يضمن له شيئًا من الربح؛ لأنَّه أقر للأول جاز إقراره له، وظهرت المضاربة بينهما بإقراره، فلمَّا أقر للثاني كان إقرارًا على الأول، فلم يصح في حق عين المال، وكان إقرارًا على نفسه بالضمان فصح، وبقيت المضاربة بينه وبين الأول على حالها، فكان الربح بينه وبين الأول لهذا، ولا ربح للثاني؛ لأنَّ المال مضمون على المضارب في حق الثاني.

وقال محمد: يغرم لكل واحد منهما رأس ماله والربح كله له ويتصدق به؛ لأنَّه أتلفه على الأول بإقراره للثاني، وأتلفه على الثاني بإقراره للأول؛ فصار

كإقراره بالغصب منهما.

مسألة: ولو قال له: لفلان عليَّ [ألف] [١] درهم وإلا لفلان فعند محمد: الألف للأول ولا شيء للثاني؛ لأنَّ هذه الكلمة تذكر للتأكيد، فإن الرجل يقول: إن فعلت كذا وإلا فعليَّ حجة، فيكون تأكيدًا للأول.

وقال أبو يوسف: لا يلزمه شيء، لا للأول، ولا للثاني، وهو كقوله: لفلان أو لفلان، فهذا لأنَّ قوله: «وإلا» قد تستعمل للتخيير، يقال: اركب هذه الدابة وإلا هذا الدابة، وانزل هنا وإلا هنا، وقد تستعمل للتأكيد يقال: إن فعلت كذا وإلا فعليَّ حجة، ويقال: إن فعلت كذا وإلا فعبدي حر، وإنما يظهر أحدهما من الآخر بمعنىٰ، وهو أنَّه إذا كان جزاءً وبدلًا عن الأول فهو تخيير، وما لا يصلح جزاءً وبدلًا فهو تأكيد، وهذا يصلح للأول فكان تخييرًا بمنزلة قوله: أو لفلان.

مسألة: ولو قال: لفلان شرك في هذا العبد بدون الهاء فعند أبي يوسف: له نصفه؛ لأنَّ الشرك لغة في الشركة، قال قائلهم [٢]:

وشاركنا قريشًا في [بقاها] [٣] وفي أنسابها شرك العنان

أي شركة العنان فكان ذكره ذكرها، والشركة تقتضي التسوية.

وقال محمد: له أن يبين ما شاء؛ لأنَّ الشرك هو النصيب، قال الله تعالىٰ: ﴿وَمَا لَهُمْ فِيهِمَا مِن شِرْكٍ﴾ أي من نصيب وذلك، لا يختص بالنصف، وجوابه: أنَّه اسم للنصيب المساوي لنصيب المقر؛ لأنَّه من الشركة.

---

(١) في ب: مائة.

(٢) البيت من الوافر، وهو للنابغة الجعدي في «ديوانه» (ص/ ١٦٤).

(٣) في ب: تقاها، والمثبت من أ.

مسألة: ولو قال: دفع فلان اليَّ ألف درهم، أو نقدني ألف درهم، ولم أقبض أنا [ق/ ١٤٨أ] ووصل ذلك لم يصدق عند أبي يوسف؛ لأنَّه أقر بفعل يتم بهما [ق/ ١٥٢ب]؛ لأنَّه لا يقال: دفع إليَّ أو نقدني إلا باتصال قبض آخر به عادة، فإذا قال: لم أقبض كان رجوعًا فلم يصح كما لو قال: قبضتها فلم يتركني حتىٰ أذهب بها.

وقال محمد: يصدق؛ لأنَّ هذا اللفظ يعبر به عن التسليم، ويعبر به عن التخلية، فصار كأنَّه قال: خليت بيني وبين الدراهم لكن لم أقبض، يدل عليه أنَّه لو قال: أقرضتني، أو أسلفتني، أو أسلمت إليَّ، أو استودعتني، أو وضعت عندي، أو أعطيتني كان الجواب كذلك.

وجوابه: أنَّ الإقراض والإسلاف والإسلام والإيداع عقود، وهي لا تقتضي وجود القبض لا محالة، وكذا الإعطاء؛ لأنَّه لو قال: أعطيتك هذا المال هبة بخلاف الدفع والنقد؛ لأنه ليس بهبة، وكذا الوضع عنده [لا][1] يدل علىٰ قبضه.

مسألة: وإذا أقر المريض مرض الموت بألف درهم بعينها أنها لقطة عنده، وليس له مال غيرها، فإنَّه يصدق في ثلثها ويتصدق بالثلث، ولا يتصدق بالثلثين عند أبي يوسف؛ لأنَّ اللقطة حكمها التعريف، ثم الإمساك لصاحبها أو الصدقة، ألا ترىٰ أنَّ الورثة إذا صدقوه علىٰ أنها لقطة تصدقوا بها، فإذا مات بطل الأمر بالتعريف والإمساك؛ لأنَّ الوصية بها لا تصح، وبقي الأمر بالصدقة، وذلك تبرع فيصح في الثلث.

وقال محمد: إن لم تصدقه الورثة في ذلك فكلها ميراث؛ لأن قوله: هي

---

(١) في ب: لأنّه، والمثبت من أ.

لقطة بمنزلة قوله: ليست لي، ولو قال ذلك لم يبطل الميراث، ولأنَّه إقرار بالمجهول، وهذا باطل.

قلنا: قوله: ليست لي لا يقتضي الصدقة، والصدقة أو التصدق به يكون لله تعالىٰ، وهو معلوم.

مسألة: ولو قال: لفلان عليَّ عبد، ثم أنكره قضي عليه بقيمة عبد وسط كما يقضي في المهر عند أبي يوسف؛ لأنَّه أقر بالدين، فإن كلمة «عليَّ» تستعمل في الديون، والعبد لا يكون دينًا في الذمة إلا في عقود مخصوصة وهي النكاح والخلع والصلح عن دم العمد، وفي هذه العقود يجب عبد وسط أو قيمته.

وقال محمد: القول قوله في قيمته؛ لأنَّه أقر بضمان العبد والعبد قد يضمن بالغصب وبالقبض علىٰ سوم الشراء والبيع الفاسد، وذلك لا يختص بالوسط.

مسألة: وإذا تزوج مجهولة النسب فأقرت أنها أمة فلان [ق/ ١٥٢ب] جاز إقرارها علىٰ نفسها، ولا يجوز في [حق][1] إبطال النكاح، فإن ولدت بعد ذلك [لأكثر من ستة][2] أشهر أو أكثر فصاعدًا فالولد رقيق عند أبي يوسف؛ لأنَّه حكم برقها، وولد الرقيقة لا يكون حرًّا إلا بإعتاق المولىٰ أو بالغرور، ولم يوجد هذا ولا هذا، ولأنها صارت أمة في كل حكم في المستأنف بين الطلاق والعدة فكذلك هذا.

وقال محمد: هو حر لأنَّ الرجل يزوجها علىٰ شرط حرية أولاده منها، فلا تصدق هي علىٰ إبطال هذا الحق، كما لو أعتقها هذا المولىٰ لم يكن لها اختيار نفسها لانعقاد النكاح علىٰ غير هذا الشرط كذا هذا.

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: بسته، والمثبت من أ.

قلنا: إمساك الزاج إياها وطلبه ولدها بعد هذا الإقرار منها رضًا منه برق أولاده منها؛ ولهذا كانت تطليقتاه بعد الإقرار سببًا للحرمة.

مسألة: وإذا مات الرجل وترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم فاقتسموها، وأخذ كل واحد ألف درهم، فادعىٰ علىٰ أبيهم رجل ثلاثة آلاف درهم فصدقه الأكبر في الكل، [والأوسط](١) في الألفين، [والأصغر](٢) في ألف منها، فعلىٰ قول أبي يوسف يأخذ من الأكبر جميع الألف الذي هو في يده، ومن الأوسط خمسة أسداس الألف، ومن الأصغر ثلث الألف.

وقال محمد: في الأكبر والأصغر كذلك، وقال في الأوسط: يأخذ الألف.

وجه قول أبي يوسف: أنَّ البنين اتفقوا جميعًا علىٰ ألف درهم للمدعي فيأخذ من كل واحد منهم ثلث الألف، فيبقىٰ في يد كل واحد منهم ثلثا الألف، ثم [الأوسط والأكبر](٣) اتفقا علىٰ ألف أخرىٰ فيأخذ منهما ذلك، نصفها من هذا وهو خمسمائة، ونصفها من هذا وهو خمسمائة فقد أخذ من يد الأوسط مرة ثلث الألف ومرة نصف الألف، فذلك خمسة أسداس الألف، وبقي في يده سدس الألف فهو له، وله أن يأخذ من الأكبر ما بقي في يده وهو السدس؛ لأنَّه مقر أن لا ميراث له، فإنَّ الدين مستغرق، فقد أخذ في الحاصل من الأصغر ثلث الألف، ومن الأوسط خمسة أسداس الألف، ومن الأكبر تمام الألف.

وجه قول محمد: أنَّ المدعي يأخذ من الأكبر تمام الألف؛ لأنَّ الأكبر مقر أن لا ميراث له، وإذا أخذ الألف الأكبر فقد أخذ من كل ألف من دينه ثلثها؛ لأنَّه

---

(١) في ب: وصدقه الأوسط، والمثبت من أ.
(٢) في ب: وصدقه الأصغر، والمثبت من أ.
(٣) في ب: تقديم وتأخير، والمثبت من أ.

يدعي ثلاثة آلاف درهم وهي جميع التركة، ثلث ذلك في يد كل واحد، ثم إن زعم الأصغر أنَّ المدعي يدعي ثلاثة آلاف درهم الألف بحق، والألفين بغير حق، فلمَّا أخذ من الأكبر ألف درهم فقد أخذ من كل ألف ثلثها فقد أخذ ثلث الألف بحق وثلثيها بغير حق، والأوسط يقول: إن المدعي دعواه في الألفين بحق، وفي الألف بغير حق، فلمَّا أخذ الألف من الأكبر فقد أخذ من كل الألف ثلثيها بحق وثلثها بغير حق، فيزعم الأصغر أنَّه بقي من دعواه ثلثا الألف، ويزعم الأوسط أنَّه بقي من دعواه ألف وثلث؛ لأنه أخذ ثلثي الألف بحق، فالأوسط والأصغر تصادقا علىٰ ثلثي الألف، فيأخذ منهما من كل واحد منهما ثلث الألف، ثم يزعم الأوسط أنَّ هذين الثلثين كله بحق وبقي من دعواه [ق/ ١٤٩أ] ثلثا الألف، وقد بقي في يده ثلثا الألف، فله أن يأخذ ذلك منه فقد أخذ في الحاصل من الأكبر ألفًا، ومن الأوسط ألف درهم، ومن الأصغر ثلث الألف.

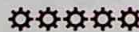
مسألة: دار بين رجلين أقر أحدهما أنها بينهما وبين فلان أثلاثًا، وأقر الآخر أنها بينهما وبين هذا المقر وبين فلان آخر أرباعًا، فاجعل كأنَّ الدار في يد أخوين أصغر وأكبر، فالأكبر أقر أنها بينهما وبين زيد أثلاثًا، وأقر الأصغر أنها بينهما وبين زيد وعمرو أرباعًا، فأمَّا زيد فقد اتفقا عليه، وأما عمرو فقد أقر به الأصغر وأنكره الأكبر.

فعلىٰ قول أبي يوسف: لزيد أن يأخذ الربع من يد الأصغر ويضم إلىٰ ما في يد الأكبر، فيجعل بينهما نصفين -وهو روايته عن أبي حنيفة.

وعلىٰ قول محمد -وهو روايته عن أبي حنيفة- يأخذ من الأصغر خمس ما في يديه، ويضم إلىٰ ما في يد الأكبر فيقسم بينهما نصفين، فأبو يوسف يقول:

أقر الأصغر أنَّ الدار بين أربعة أنفس وزيد رابعهم، ولو كان جميع الدار في يده دفع إليه ربعها، فلمَّا كان في يده نصفها دفع إليه ربع النصف وهو ثمن الكل، وإذا صار النصف الذي في يده أربعة صار النصف الآخر على أربعة أيضًا، والكل ثمانية، فيأخذ [زيد][1] من [ربع][2] الأصغر سهمًا من أربعة، ويضم إلى ما في يد الأكبر، فيصير خمسة فيجعل بينهما نصفين فينكسر، فاضرب اثنين في ثمانية فيصير ستة عشر في يد كل واحد منهما ثمانية، ويأخذ زيد من يد الأصغر [ق/ ١٥٣ب] ربع ما في يده - وهو [سهمان][3] - ويضم إلى ما في يد الأكبر فيصير عشرة يقسم بينهما، فيصير لكل واحد منهما [خمسة][4].

ومحمد يقول: إنَّ زيدًا أقر له جميعًا، فيأخذ من الأصغر خمس ما في يده؛ لأن حجة الأصغر أن يقول: لو كذبني الأكبر كان لك مما في يدي سهم ولي سهم ولعمرو سهم، فلمَّا صدقني الأكبر فيك خاصة فقد رفع نصف مؤنتك عني، فبقي لي سهم ولعمرو سهم ولك نصف سهم، فذلك سهمان ونصف وقع فيه كسر [فضعفه][5] فيصير خمسة، فيأخذ خمس ما في يده، ويضم إلى ما في يد الأكبر، فيصير ما في يد الأكبر ستة بينهما نصفين، لكل واحد منهما ثلثه، وبقي في يد الأصغر أربعة بينه وبين عمرو نصفين [لكل واحد منهما سهمان][6]، والله أعلم.



---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: يد، والمثبت من أ.

(٣) في ب: سهمًا، والمثبت من أ.

(٤) في ب: ثلثه، والمثبت من أ.

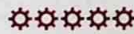
(٥) في ب: فأضعفه، والمثبت من أ.

(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

كتاب الوكالة

مسألة: الوكيل إذا ارتد ولحق بدار الحرب، وقضى بلحاقه، ثم عاد مسلمًا لم يكن وكيلًا عند أبي يوسف؛ لأنَّه كالحكم بموته في حق فسخ الشركة ونقض المضاربة، وحل الديون، وعتق المدبر، وأمهات الأولاد، وقسمة الميراث، والوكالة تبطل أصلًا بالموت.

وعند محمد: يعود وكيلًا؛ لأنَّه مأمور بالتصرف في ملك الغير، [وذلك الملك][1] لم يبطل؛ فلا يبطل الأمر به، وإنما لم يصح تصرفه في دار الحرب، لعجزه عن التصرف، وقد زال العجز، وصار كالجنون المطبق إذا زال عن الوكيل عاد وكيلًا، والله أعلم.



(١) في ب: والملك، والمثبت من أ.

كتاب الكفالة

مسألة: وإذا قال الطالب للكفيل: أبرأتك من المال فهو إسقاط عنه، حتىٰ لا يسقط عن الأصل، ولا يرجع به الكفيل علىٰ المكفول عنه؛ لأنَّه أخبر عن براءةٍ ابتداؤها منه وانتهاؤها من الكفيل، وذاك بالإسقاط لا بالاستيفاء.

ولو قال له: برئت إليَّ فهو إقرار بالإيفاء؛ لأنَّه جعل ابتداء البراءة من الكفيل وانتهاؤها [من الطالب][1] وذلك بالإيفاء.

ولو قال: برئت ولم يقل إليَّ، فعند أبي يوسف هو إقرار بالإيفاء؛ لأنَّه جعل ابتداؤها من الكفيل.

وقال محمد: هو إسقاط؛ لأنَّه إخبار عن براءته وهي بطريقين: بالإيفاء وبالإبراء، والإبراء أقلهما وهو المتيقن فيقتضي به؛ إذ لا دلالة علىٰ الإيفاء بخلاف ما لو قال: إليَّ؛ لأنها دلالة الإيفاء.

ولو قال: أبرأ المطلوب بعد موته فرده وارثه ارتد عند أبي يوسف؛ لأنَّ الوارث يقوم مقام المورث فرده [كرده][2].

وقال محمد: لا يرتد؛ لأنَّ الدين ليس في ذمة الوارث، بل في ذمة الميت، فلم يكن تمليكًا للوارث ليرتد برده، وقد فات رد الميت، فلا يتصور أن يرتد.



---

(١) في ب: منه، والمثبت من أ.

(٢) في ب: كرد المورث، والمثبت من أ.

كتاب الصلح

مسألة: وإذا صالحه على خدمة عبده، أو سكنى داره، أو زراعة أرضه، أو لبس ثوبه، أو ركوب دابته مدة معلومة، ثم هلك المدعي أو المدعى عليه، أو محل المنفعة قبل الاستيفاء بطل الصلح قياسًا، وهو قول محمد، ولو كان بعد استيفاء بعضها انتقض بقدر ما بقي وجعله كالإجارة؛ لأنَّه عقد على المنافع؛ ولهذا لا يجوز إلا مؤقتًا، والإجارة تبطل بكل واحد من هذه الأشياء.

وقال أبو يوسف: -وهو استحسان: إن مات المدعى عليه لا يبطل الصلح، والمدعي يستوفيه، ولو مات المدعي لم يبطل أيضًا في مسألة خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الأرض والوارث يقوم مقامه، أمَّا في ركوب الدابة ولبس الثوب يبطل، قال: لأنَّ الصلح قطع الخصومة، والوارث يقوم مقام المورث في الخصومة، فكذا في قطعها إلا أنَّ في الركوب واللبس يعجز الوارث عن استيفائه؛ لأنَّ الناس يتفاوتون فيه، والمالك لا يرضى به فيفوت المقصود عليه فيبطل ضرورة.

وأمَّا إذا هلك محل المنافع فهو على وجوه: إمَّا أن يقتل العبد أجنبي أو المدعي أو المدعى عليه أو مات أو أعتقه [المدعي أو][1] المدعى عليه أو باعه أحدهما.

مسألة: أمَّا إذا قتله أجنبي فعند محمد: يبطل الصلح، كما يبطل الإجارة.

وعند أبي يوسف [ق/ ١٥٠أ]: لا يبطل كما لا يبطل البيع، ويؤخذ من

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

القاتل قيمته، ويشتري بها عبدًا آخر، ثم المدعي إن شاء رضي بخدمته، وإن شاء نقض الصلح؛ لأنَّه فات وأخلف بدلًا لكن تغير فيثبت التخيير للتغيير.

مسألة: ولو قتله المدعىٰ عليه بطل بالإجماع؛ لأنَّه عند محمد: يبطل كما تبطل الإجارة بقتل المؤاجر.

وعند أبي يوسف: يبطل كما يبطل البيع بقتل البائع قبل القبض، ولو قتله المدعي غرم قيمته؛ لأنَّه قتل عبد غيره، ثم ينتقض الصلح عند محمد، ولا ينتقض عند أبي يوسف ويشتري بها عبدًا آخر [ق/ ١٥٤ب] ثم يجوز أن يقال: يتخير؛ لأنَّه قد تغير، ويجوز أن يقال: لا يتخير؛ لأنَّه هو الذي غيرَّ.

مسألة: ولو مات العبد بطل الإجماع كالإجارة عند محمد، وكالبيع عند أبي يوسف، ولو أعتقه المدعىٰ عليه جاز عتقه؛ لأنَّ العين ملكه وبطل الصلح، ولو أعتقه المدعي لا يجوز؛ لأنَّه لا يملك عينه، وكذا بيع المدعي لا يصح لهذا.

مسألة: أمَّا بيع المدعىٰ عليه فلا يجوز عند أبي يوسف؛ لأنَّه قد باعه من ملك المصالح في حق المنفعة.

وعند محمد: يجوز إذا باعه بعذر كما لو باع العين التي أجرها، وكذا الجواب في السكنىٰ إذا انهدمت الدار أو هدمها أحدهما أو غيرهما، وكذا سائر الأعيان علىٰ هذه الوجوه.

مسألة: ولو صالحه علىٰ خدمة عبد وسلمه إليه، ثم استأجره منه جاز عند أبي يوسف؛ لأنَّه كالمبيع عنده.

وعند محمد: لا يجوز؛ لأنَّه كالمستأجر عنده.

مسألة: ولو كان يدعي في شاة دعوىٰ فصالحه علىٰ صوفها علىٰ أن يجزه للحال جاز عند أبي يوسف.

ولا يجوز عند محمد؛ لأَنَّه لا يجوز بيعه؛ فلا يجوز الصلح عليه كاللبن والولد.

وقال أبو يوسف: يجوز؛ لأَنَّه صالح علىٰ أخذ بعضه، وترك [بعضه][(١)] حقه، وهو معلوم ظاهر بخلاف اللبن والولد؛ لأَنَّه غالب باطن.

ولو صالح علىٰ صوف علىٰ ظهر شاة أخرىٰ لا يجوز؛ لأَنَّه ليس ببعض حقه.

مسألة: وإذا كان لرجلين علىٰ رجل ألف درهم من ثمن بيع، فأتلف أحدهما عليه متاعًا فضمنه وصار قصاصًا بحصته، فليس لشريكه أن يرجع عليه بنصفه عند أبي يوسف؛ لأَنَّه لم يصل إليه بهذا الفعل مال، فلا يرجع عليه شريكه بشيء كما في الجناية الموجبة للأرش.

وعند محمد: يرجع عليه به؛ لأَنَّه بالإفساد ملك العين، ولهذا يؤاخذ العبد المأذون بضمان الاستهلاك كما يؤاخذ بضمان الشراء، فصار كالقبض بخلاف الجناية علىٰ الحر؛ لأنها ليست بسبب للملك.

مسألة: ولو اشترىٰ دابة فلم يقبضها حتىٰ صالح البائع علىٰ أن أبرأه من كل عيب، ثم حدث بها عيب، لم يكن للمشتري أن يردها به عند أبي يوسف؛ لأَنَّ العيب الحادث قبل القبض حكمه حكم العيب الموجود عند العقد، حتىٰ أَنَّ المشتري له الرد بكل واحد منهما، فدخلا جميعًا في البراءة.

---

(١) في ب: بعض حقه، والمثبت من أ.

وقال محمد: له أن يردها به؛ لأنَّ الصلح وقع علىٰ البراءة من كل عيب، فلو برئ من العيب الذي يحدث كانت البراءة معلقة بالخطر، فلا يجوز ذلك كالتعليق بقدوم فلان.

مسألة: ولو كانت له عليه مائة درهم ومائة دينار، فصالحه من ذلك علىٰ مائة درهم وعشرة دراهم علىٰ أن ينقده خمسين درهمًا، وستون إلىٰ أجل، ثم نقده الخمسين قبل التفرق جاز عند أبي يوسف؛ ويجوز ذلك لأنَّ المقبوض يجعل من الصرف وغيره.

وقال محمد: لا يجوز؛ لأنَّه لمَّا أجله في الستين صار التأجيل شرطًا في الصرف فأفسده، كما لو باع عشرة دنانير بدراهم علىٰ أن يؤخر عنه دينًا آخر بطل الصرف.

قلنا: هو عطف، وليس بشرط، ولو قال: علىٰ أنَّ الستين إلىٰ أجل كان شرطًا، وأبطل الصرف بالإجماع.

مسألة: وإذا قال مسلمان لذمي: إذا أسلمت فأنت الحكم بيننا فأسلم لم يجز حكمه، وكذا لو قال: إذا أهل الهلال، أو إذا قدم فلان وما أشبه ذلك من الشروط لم يجز [عند][1] أبي يوسف.

وقال محمد: يصير حكمًا عند وجود الشرط؛ لأنَّه تفويض فصار كالتوكيل وتعلق ذلك بالخطر جائز، ألا ترىٰ أنَّ السلطان إذا قال لآخر: إذا قدمت من الحج فأنت قاضي بغداد فقدم كان قاضيًا، وروي أنَّ النبي عليه السلام بعث سرية، وأمَّر عليهم زيد بن حارثة وقال: «**إن أصيب فجعفر، وإن أصيب جعفر فعبد الله**

---

(١) في ب: وهذا قول، والمثبت من أ.

ابن رواحة»[١].

وجه قول أبي يوسف: أنَّ التحكم صلح منهما وتعليق الصلح بالإخطار لا

يجوز كما لو قال: إذا جاء غد فقد صالحتك على كذا، أمَّا الخبر فذاك تولية سر

الوالي وليس بصلح.



(١) أخرجه النسائي في «السنن الكبرىٰ» (٨٢٤٩)، وأحمد (٢٢٦٠٤)، وابن حبان (٧٠٤٨)، من حديث أبي قتادة رضي الله عنه.

كتاب الرهن

مسألة: وإذا كان الراهن واحدًا والمرتهن اثنين فقال أحد المرتهنين: ارتهنت أنا وصاحبي هذا الثوب منك بمائة درهم، وأقام البينة علىٰ ذلك، وجحد المرتهن الآخر والثوب في أيديهما والراهن يجحد.

قال أبو يوسف: لا يقضىٰ بالرهن لواحد منهما، ويرد الرهن علىٰ الراهن.

وقال محمد: يقضىٰ بالرهن للمدعي، ويوضع علىٰ يد [عدل][1]، فإذا قضىٰ الراهن نصيب المرتهن المدعي من الدين وتلك خمسون درهمًا أخذ الرهن، فإن هلك الثوب عنده هلك بنصيبه، وذلك خمسون إن كان فيه وفاء.

وقيل: قول أبي حنيفة مع أبي يوسف[ق/ ١٥١أ].

وجه قول محمد: أنَّ هذا المرتهن المدعي أثبت الرهن بالبينة في حقه وحق شريكه [ق/ ١٥٥ب] إلا أنَّ شريكه ينكر ذلك فيصح إنكاره في حقه لا في حق المدعي؛ لأنَّه لا يقدر علىٰ إبطال حقه فيصح دعواه الكل في حق نفسه إن كان لا يصح في حق المنكر، فثبت الرهن في حق المدعي في حق الكل، وإذا كان كذلك لم يكن رهن المشاع فيصح.

ووجه قول أبي يوسف: أنَّ دعواه الرهن في حق صاحبه لا تصح؛ لأنَّه لا ولاية له عليه، فلو صح صح في حق نفسه، وفي حق نفسه لا يدعي الكل، فكان مشاعًا فلا يمكن القضاء به، كما إذا كان المرتهن واحدًا والراهن اثنين، وقد قامت البينة علىٰ أحدهما وحلف الآخر.

---

(١) في ب: ثقة، والمثبت من أ.

مسألة: رجلان لكل واحد منهما علىٰ رجل ألف فارتهنا منه أرضًا له بدينهما وقضاها، ثم قال أحد المرتهنين: إنَّ المال الذي لنا علىٰ فلان باطل والأرض في أيدينا تلجئة، وأنكر صاحبه.

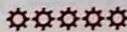
قال أبو يوسف: بطل الرهن.

وقال محمد: لا يبطل ويبرأ من حصته، ذكره في رواية هشام، وهي كالمسألة الأولىٰ.

مسألة: ولو أنَّ حربيًا مستأمنًا رهن رهنًا بدين عليه عند مسلم أو ذمي أو مستأمن في دار الإسلام ثم لحق بدار الحرب، وظهر المسلمون عليهم وأسروه، فعند أبي يوسف: يصير الرهن مملوكًا للمرتهن بدينه.

وقال محمد: هو رهن بحاله يباع في دينه، فإن فضل من ثمنه شيء فهو للذي أسره؛ لأنَّ الأسر كالموت، والرهن لا يبطل بالموت؛ بل يباع ويقضي الدين منه والفضل للأسير؛ لأنَّه أقرب الناس إليه كأقرب الورثة للحر.

وجه قول أبي يوسف: أنَّ المرتهن مستولٍ عليه، وسبق ذلك استيلاء الغزاة، فكان أولىٰ به بسبق يده إليه بخلاف مودعه ومستعيره؛ لأنهما أمينان له لا مستوليان عليه لأنفسهما، وعن أبي حنيفة روايتان.



كتاب المضاربة

مسألة: وإذا اقتسم رب المال والمضارب الربح، وأخذ رب المال رأس ماله، ثم زاد رب المال له سدسًا فالقياس أن يجوز، وهو قول أبي يوسف؛ لأنَّ المضارب لو زاد لرب المال جاز، فكذلك إذا زاد له رب المال.

وعند محمد: لا يجوز وهو استحسان؛ لأنَّ العقد لم يبق، فإنَّ المعقود عليه فائت فلا تصح الزيادة كما لو زاد في الثمن بعد هلاك المبيع، أو زاد الأجر بعد تمام العمل.

وقال في «الرقيات»: لا تجوز المضاربة بالفلوس عند أبي يوسف، وتجوز عند محمد، وفي كتاب المضاربة: تجوز المضاربة بالفلوس ولم يحك خلافًا.

وروىٰ الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة: أنَّه لا يجوز.

وجه عدم الجواز: أنَّ الفلوس قد تكسر فتصير كالعروض.

ووجه الجواز: أنها تخرج للحال رواج الأثمان فحكمها [حكمها][1].

مسألة: ولو دفع إليه ألفًا مضاربة بالنصف يعمل فيه برأيه فعمل فيها وربح ألفًا، ثم أعطاه ألفًا أخرىٰ مضاربة بالثلث فعمل فيها برأيه فخلط خمسمائة من هذه الألف بالمضاربة الأولىٰ، ثم هلك منها ألف قال أبو يوسف: الهالك من ربح المال الأول.

وقال محمد: الألف تهلك من ذلك كله بالحساب حتىٰ يكون أربعة

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

أخماسه من المال الأول، وخمسه من المال الثاني، [قال][(١)]: لأنَّ الربح تبع للمال الأول، وليس بتبع للمال الثاني، فلا يمكن أن يصرف الهلاك في حق المال الثاني إليه، فيجب صرفه إلىٰ الكل كما لو كان المال الثاني مدفوعًا إلىٰ غيره.

وجه قول أبي يوسف: أنَّ الألفين والخمسمائة كلها لواحد، والألف والخمسمائة أصل والألف تبع، فلو ورد الهلاك يصرف إلىٰ التبع، ولو [لم يهلك][(٢)] شيء من ذلك، ولكن تصرف في الكل وربح ألفًا أخرىٰ، فخمس هذا الربح من المضاربة الثانية، وأربعة أخماسه من الأولىٰ بلا خلاف؛ لأنَّه مستفاد بها.

مسألة: ولو كان دفع الألف الأخرىٰ إلىٰ رجل آخر بالثلث يعمل فيها برأيه فخلطا المالين لم يضمنا لإذنه، وإذا هلك شيء من ذلك هلك بالحصة بلا خلاف؛ لأنَّ الألف الربح لا تكون تبعًا للمال الثاني في حق إنسان آخر.

مسألة: وإذا استأجر رجلًا عشرة أشهر بأجر معلوم يشتري له البر جاز، فإن دفع إليه في المدة مالًا مضاربة بالنصف فعمل وربح فيه فعند أبي يوسف: المال كله لرب المال، وله الأجر المشروط.

وقال محمد: له شرط المضاربة، ولا أجر له ما دام يعمل بهذا المال، والإجارة لا تبطل بالإجماع.

وجه قول أبي يوسف: أنَّ رب المال دفع المال مضاربة إلىٰ من [يكون][(٣)]،

---

(١) زيادة من ب.

(٢) في ب: هلك، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

منافعه مملوكة له، فلا يصح كما لو دفعه إلىٰ عبده ولا دين عليه، وهذا لأنَّه ملكها بالاستئجار.

مسألة: ولا تتضمن المضاربة فسخ الإجارة؛ [ق/ ١٥٦ب]؛ لأنَّ الإجارة أقوىٰ، فإنها بيع وهو لازم، والمضاربة شركة، وهي توكيل، وهو غير لازم.

ووجه قول محمد: أنهما كانا جعلا بدل منافع هذا العامل في هذه المدة ما سميا من الأجر، والآن جعلا بدلها نصف الربح، فيصح ذلك ويسقط الإجزاء لهذه المدة، وهو نظير ما لو دفع إليه غير المستأجر مالًا مضاربة صحت علىٰ الشرط، وسقط أجره قدر مدة عمله للمضاربة.

مسألة: وإذا دفع إليه ألف درهم مضاربة علىٰ أنهما شريكان في الربح ولم يسم شيئًا جاز؛ لأن مطلق الشركة يقتضي التسوية [ق/ ١٥٢أ] قال الله تعالىٰ: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾، وكذا لو قال: علىٰ أنَّ للمضارب شركة في الربح.

أمَّا لو قال: علىٰ أنَّ له شركاء فعند أبي يوسف هو كذلك؛ لأنَّ الشرك هو الشركة.

وعند محمد: لا يجوز؛ لأنَّ الشرك هو النصيب [1]، وذاك مجهول.

مسألة: وإذا فسدت المضاربة فللمضارب إذا عمل أجر المثل، ولا يزاد علىٰ المشروط من حصة المضارب عند أبي يوسف، ولا أجر له إذا لم يحصل فيه ربح عنده.

وقال محمد: يجب ذلك بالغًا ما بلغ؛ لأنَّه لا يمكن تقديره بنصف الربح؛

---

(١) قال الأزهري: يقال: شريكٌ وأشراكٌ، كما قالوا: يتيمٌ وأيتامٌ، ونصيرٌ وأنصارٌ، والأشراك أيضا جمع الشرك، وهو النصيب كما يقال: قسمٌ وأقسامٌ. «تهذيب اللغة» (١٠/ ١٣).

لأنَّه مجهول جهالة متفاحشة فبطلت التسمية أصلًا كما لو قال له: استأجرتك بمال.

وجه قول أبي يوسف: أنَّه رضي به، وهو إن كان مجهولًا [للحال][1]، فإنَّه بعرض أن يصير معلومًا عند العمل وحصول القصد فتقدر به.



(١) في ب: في الحال، والمثبت من أ.

كتاب المزارعة

مسألة: وإذا كان البذر والعمل من أحدهما، والأرض والبقر من آخر جازت المزارعة عند أبي يوسف، وهو استئجار الأرض ببعض [ما يخرج][1]، ويكون البقر تبعًا للأرض، فيجوز كما يجوز جعله تبعًا للعامل.

وعند محمد: لا يجوز؛ لأن منفعة البقر ليست من جنس منفعة الأرض؛ فلم تصح تبعًا لها فبقي مقصودًا بنفسه، وصار استئجار البقر ببعض الخارج قصدًا وهو باطل؛ لأنَّ الشرع لم يرد به، بل ورد باستئجار الأرض أو باستئجار العامل لا غير.

مسألة: وإذا شرط الحصاد على المزارع فسدت المزارعة من أيهما كان البذر؛ لأنَّه شرط عليه ما ليس من المزارعة لأنَّ عليه أن يعمل ويحفظ [إلى أن يدرك][2] الزرع، فإذا أدرك فالحصاد عليهما وكذا الدياس[3] والتنقية والحمل إلى منزل آخر.

وعن أبي يوسف: أنَّه أجاز شرط الحصاد على المزارع، وبه أخذ مشايخ بلخ؛ لأنَّه متعارف، فجاز كشرط صرف العمل على البائع.

مسألة: وإذا تزوج امرأة على أن تزرع المرأة أرضًا بعينها للزوج هذه السنة

---

(١) في ب: الخارج، والمثبت من أ.

(٢) في ب: حتى إذا أدرك، والمثبت من أ.

(٣) قال ابن الأثير: في حديث أم زرع «ودائسٍ ومنقٍّ» الدّائس: هو الّذي يدوس الطّعام ويدقّه بالفدّان ليخرج الحبّ من السنبل، وهو الدياس، وقلبت الواو ياءً لكسرة الدّال. «النهاية في غريب الحديث والأثر» (٢/ ١٤٠).

على أنَّ الخارج بينهما نصفين، وشرط البذر عليها أو على الزوج، أو تزوجها على أن يزرع هو أرضها هذه ببذره أو ببذرها، والخارج بينهما نصفان، فالنكاح جائز والمزارعة فاسدة؛ لأنَّه نكاح شرط في مزارعة، ومزارعة شرطت في نكاح، وهو شرط فاسد، لكن النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة [١]، والمزارعة تبطل بها، فلو عمل العامل فيها وأخرجت زرعًا كثيرًا فالخارج كله [لصاحب] [٢] البذر وعليه أجر مثل الأرض أو العامل، ثم إن كان العمل من المرأة، فإن كان البذر منها فعند أبي يوسف: نصف أجر مثل الأرض [مهرها] [٣] فيسقط عنها نصف أجر مثل الأرض وتؤدي النصف إليه.

وعند محمد: لها الأقل من مهر مثلها، ومن جميع أجر مثل الأرض حتى لو كان الأجر أقل من مهر مثلها سقط عنها كل الأجر.

وجه قول محمد: أنَّ الزوج بذل شيئًا واحدًا وهو منافع الأرض، وهي بذلت شيئين: نصف الخارج ومنافع بضعها، والشيء قوبل بشيئين في العقود ينقسم على [قيمتهما] [٤] فيقسم المنافع على قيمة الخارج، وعلى قيمة منافع بضعها، والخارج مجهول جهالة [متفاحشة] [٥]؛ لأنَّه لا يدري هل يخرج وكم يخرج؟ فيجهل المهر أيضًا جهالة فاحشة فتبطل التسمية ويجب مهر المثل.

ووجه قول أبي يوسف: أنَّ الخارج وإن جهل، ولكن منافع البضع معلومة،

---

(١) **قال الكاساني:** النكاح لا تبطله الشروط الفاسدة بخلاف البيع، والفرق أنّ الفساد في باب البيع لمكان الربا، والربا لا يتحقّق في النكاح فيبطل الشّرط، ويبقى النكاح صحيحًا.
«بدائع الصنائع» (٢/ ٢٧٧).

(٢) في ب: لرب، والمثبت من أ.

(٣) في ب: مهر لها، والمثبت من أ.

(٤) في ب: قيمتها، والمثبت من أ.

(٥) في ب: فاحشة، والمثبت من أ.

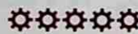
والشيء متىٰ قوبل بمعلوم ومجهول انقسم عليهما نصفين؛ لأنَّه لا يمكن القسمة باعتبار قيمتهما لجهالة أحدهما، فيقسم نصفين لوجود الإضافة إليهما علىٰ السواء، كما إذا أوصىٰ بثلث ماله لفلان وللفقراء، كان لفلان نصف هذا كذا هنا.

ولو كان البذر من الزوج فلها مهر المثل بلا خلاف؛ لأنَّ الزوج جعل نصف الخارج بإزاء منافع [البضع][(١)] ومنافع بدنها، ونصف الخارج مجهول جهالة فاحشة، فجهل المسمىٰ؛ فوجب مهر المثل بالغًا ما بلغ.

وأما إذا كان الزوج هو العامل في أرضها، فإن كان البذر منه فلها مهر المثل؛ لأنَّه جعل نصف الخارج بإزاء منافع بضعها ومنافع أرضها وجهالته فاحشة فبطلت التسمية، ووجب مهر المثل.

ولو كان البذر منها [ق/ ١٥٧ب] فعند أبي يوسف نصف أجر مثل عمل الزوج مهرها، فيسقط عنها نصف الأجر، وعليها نصف الأجر.

وعند محمد: لها الأقل من مهر مثلها، ومن أجر مثل عمل الزوج، وللزوج عليها أجر مثله، فيتقاصان ويترادان الفضل لِمَا مر.



---

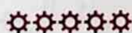
(١) في ب: بضعها، والمثبت من أ.

كتاب الحجر

مسألة: إذا بلغ غير رشيد، جاز تصرفه ما لم يحجر عند أبي يوسف.

وعند محمد: لا يجوز تصرفه؛ لأنَّ السفه علة الحجر، فيثبت به حكمه.

وجه قول أبي يوسف: أنَّ السفه علة استحقاق الحجر لا علة الانحجار، فيستحق به الحجر، لكن ما لم يحجر عليه القاضي لا ينحجر، والله أعلم.



كتاب الديات

مسألة: وإذا وجد القتيل في دار امرأة في مصر، ليس من عشيرتها أحد، قال محمد: القسامة علىٰ المرأة خمسين يمينًا مكررة عليها، والدية علىٰ عاقلتها، وهو قول أبي يوسف الأول؛ لأنَّ الدار لها، وهي من أهل اليمين، ولو كانت الدعوىٰ عليها خاصة حلفت.

وقال **أبو يوسف** [ق/ ١٥٣أ] آخرًا: لا قسامة عليها، والقسامة والدية علىٰ عاقلتها؛ لأنَّ القسامة علىٰ أهل النصرة، وهي ليست من أهلها، وليس كما إذا دعا عليها؛ لأنها تحلف يمينًا واحدة، وهنا تحلف خمسين يمينًا.

مسألة: وإذا حفر الرجل بئرًا علىٰ قارعة الطريق فوقع فيها رجل، فتعلق بآخر، والآخر بآخر، فوقعوا جميعًا، ووقع بعضهم علىٰ بعض، وماتوا ولا يدرىٰ حال موتهم، ففي القياس -وهو قول محمد- دية الأول علىٰ الحافر، ودية الثاني علىٰ الأول المتعلق به، ودية الثالث علىٰ الثاني.

وفي الاستحسان، ولم يتبين قائله -وقيل: إنه قول أبي يوسف- دية الأول أثلاث: علىٰ حافر البئر الثلث، وعلىٰ الأوسط الثلث، والثلث هدر، ودية الثاني نصفان: نصفها علىٰ الأول، ونصفها هدر، ودية الثالث علىٰ الثاني بالاتفاق.

وجه القياس: وهو أنَّ دية الأول علىٰ الحافر؛ لأنَّ وقوعه في البئر ظهر وسببه أسبق، فيضاف إليه ما لم يتبين سبب آخر، وكذلك موت الثاني ظهر بسبب جر الأول، وموت الثالث ظهر بسبب جر الثاني، فهو علىٰ ذلك ما لم يتبين سبب آخر.

وجه الاستحسان: وهو أنَّ الأسباب الثلاثة ظهرت في حق الأول، وهي وقوعه، ووقوع الثاني والثالث عليه، وليس بعضها بأولىٰ من بعض، فيقسم أثلاثا: ثلثها علىٰ الحافر، وثلثها هدر؛ لأنَّه هو الذي جر الثاني علىٰ نفسه، وثلثها علىٰ الثاني؛ لأنَّه هو الذي جر الثالث علىٰ الواقع، وكذا الثاني ظهر في حقه سببان، فيجعل موته منهما، وهو وقوعه ووقوع الثالث عليه، فنصفها هدر؛ لأنَّه هو الذي جر الثالث إلىٰ نفسه، ونصفها علىٰ الأول؛ لأنَّه هو الذي جره، وأما موت الثالث، فلا يكون إلا من جهة واحدة، وهو جر الثاني فديته عليه.



كتاب الوصايا

مسألة: إذا أوصىٰ لرجل بخاتم وبفضة لآخر في عقد واحد، فلكل واحد منهما ما أوصىٰ، فإن كانا في عقدين، فعند أبي يوسف هو كذلك.

وعند محمد: الخاتم للذي أوصىٰ له به، والفص بينهما نصفين، قاله في الزيادات، وكذا أوصىٰ لرجل بدار وبيتًا منها لآخر، وبجارية لإنسان، وبما في بطنها لآخر، وبالتمر لرجل، وبقوصرته [(١)] لآخر، وبالنخلة لإنسان، وبتمرتها لآخر.

وجه قول أبي يوسف: أنّ الفص كان يدخل في وصاته للأول دلالة، وقد جعلها للثاني فصًا، فبطلت به الدلالة.

وجه قول محمد: أنَّ تسمية الخاتم تسمية للفص، وقد جعله للثاني من غير رجوع عن الأول، فاجتمعت فيه وصيتان لاثنين، فيشتركان فيه.

مسألة: ولو كان أوصىٰ بشيء لإنسان، ثم جحد تلك الوصية، فهو رجوع، قاله في «الأصل» [(٢)]، وقال في «الجامع الكبير»: [لا يكون رجوعًا] [(٣)].

وقد روىٰ أبو المعلىٰ بن منصور [(٤)] عن أبي يوسف أنَّه رجوع، ورواه عن

---

(١) قال الأزهري: قال اللّيث: القوصرة: وعاءٌ من قصبٍ للتّمر، وبعضهم يخففها.
ثعلب عن ابن الأعرابي: العرب تكني عن المرأة بالقارورة والقوصرة.
«تهذيب اللغة» (٨/ ٢٨١).

(٢) انظر «المبسوط» (١٢/ ٣٧).

(٣) في ب: ليس برجوع، والمثبت من أ.

(٤) كذا في أ، ب: أبو المعلىٰ بن منصور، وهو خطأ، وصوابه المعلي، أو أبو يعلىٰ، وهو المعلىٰ ابن منصور الرازيّ، أبو يعلىٰ: من رجال الحديث، المصنفين فيه، ثقة نبيل، من أصحاب=

محمد أنَّه ليس برجوع.

وجه رواية الرجوع: أنَّ الوصية تحتمل الرد والنقض، فصار الجحود رجوعًا كجحود [التوكيل][(١)] عزل، وجحود المتبايعين إقالة.

وجه رواية البقاء: أنَّ الوصية تمليك بعد الموت، فيحمل قوله: لم أوص له علىٰ معنىٰ أني لم أملكه إياه، فكان صادقًا، فلم يكن راجعًا[(٢)].

مسألة: وإذا أوصىٰ لبني فلان وفلان أبو أولاد، وهم ذكور وإناث، فعند أبي يوسف: الوصية للذكور منهم لا غير؛ لأنَّ البنين اسم جمع الابن، واسم الابن لا يقع علىٰ البنت.

وقال محمد: يتناول الكل؛ لأنَّ البنات إذا اختلطن بالبنين سموا بنين، وكذلك الإخوة والأخوات، قال الله تعالىٰ: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ﴾ =

=أبي يوسف ومحمد بن الحسن، صاحبي أبي حنيفة، حدث عنهما وعن غيرهما، وأخذ عنه كثيرون، وطلب للقضاء غير مرة فأبىٰ.

قال ابن حبان في الثقات: كان ممن جمع وصنف.

وقال أبو داود: كان أحمد بن حنبل لا يروي عنه، للرأي، أصله من الري، سكن بغداد. من كتبه «النوادر» و«الأمالي» كلاهما في الفقه، توفي سنة ٢١١ هجرية. «الأعلام» (٧/ ٢٧١).

(١) في ب: الوكيل، والمثبت من أ.

(٢) **قال الزيلعي:** قيل: ما ذكر في المبسوط محمولٌ علىٰ أنّ الرجوع كان في حضرة الموصىٰ له، وما ذكر في الجامع محمولٌ علىٰ أنّ الرجوع في غيبته.

ومنهم من قال ما ذكر في الجامع قول محمّدٍ رحمه الله وما ذكر في المبسوط قول أبي يوسف رحمه الله وصاحب الهداية منهم، وهو الصّحيح لأبي يوسف رحمه الله أنّ الجحود نفيٌ في الماضي والحال فكان أقوىٰ من الرجوع؛ إذ هو نفيٌ في الحال فقط، فكان أولىٰ أن يكون رجوعًا؛ ولهذا كان جحود التّوكيل عزلًا، وجحود المتبايعين البيع إقالةً.

ولمحمّدٍ - رحمه الله تعالىٰ - أنّ الجحود نفيٌ في الماضي، والانتفاء في الحال ضرورة ذلك. «تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق» (٦/ ١٨٧).

[النساء:١٧٦]، وقول أبي حنيفة مضطرب [(١)].

مسألة: ولو أوصىٰ لمواليه، وله موالي أب [ق/ ١٥٨ب]، وقد مات أبوه، وورث [ولاءهم] [(٢)]، فعند أبي يوسف: الثلث لهم؛ لأنهم مواليه حكمًا.

وقال محمد: لا شيء لهم؛ لأنه لم يعتقهم، فلم يكونوا مواليه حقيقة، ذكره في «الجامع الكبير».

مسألة: وإذا كان لرجل ثلاثة بنين أوصىٰ لرجل بمثل نصيب أحدهم، وبثلث ماله لآخر فأجازوا، فالفريضة من ستة: لصاحب الثلث اثنان، وللموصىٰ له بمثل نصيب أحدهم واحد، ولكل واحد من البنين سهم؛ لأنهم لمَّا أجازوا وجب تنفيذ الكل، والثلث سهمان من ستة، ونصيب أحدهم واحد من ثلاثة، فإذا زيد علىٰ ثلاثة، [فصاروا] [(٣)] واحدًا من أربعة، فصار علىٰ ما قلنا.

وإن لم يجيزوا فالثلث بينهم أثلاثًا عند أبي يوسف؛ لأنَّ في الإجازة كان لصاحب الثلث من الكل سهمان، وللآخر سهم، فصار في الثلث كذلك.

وقال محمد: الثلث بينهم علىٰ خمسة: لصاحب الثلث ثلاثة، ولصاحب النصيب سهمان؛ لأن صاحب الثلث مع البنين يكون له الثلث، والباقي بين

---

(١) قال ابن مازة رَحِمَهُ اللَّهُ: بعض مشايخنا علىٰ أن في المسألة روايتين عن أبي حنيفة، وبعضهم وفق بين الروايتين، فقال: ما روي أنه يدخل فيه البنون والبنات مجعول علىٰ ما إذا كان فلان أبا قبيلة، كبني تميم، وما روي أنه لا يدخل فيه البنات، مجعول علىٰ ما إذا كانوا بني أب يحصون، وقد أشار في التعليل إلىٰ ما قلنا، حيث قال: لا يحسن أن يقال: هذه المرأة من بني فلان، وهذا إنما يستقيم فيما إذا كانوا بني أب يحصون صح ذلك، فإنه يستقيم أن يقال: هذه المرأة من بني تميم، ونحوه.
«المحيط البرهاني» (٦/ ١٥٥).

(٢) في ب: ولاؤه، والمثبت من أ.

(٣) في ب: صار، والمثبت من أ.

البنين أثلاثًا، وذلك يخرج من تسعة، له ثلاثة، ولكل ابن سهمان، وصاحب النصيب له، كنصيب أحدهم، وهو سهمان، فإذا كان [لذلك ثلاثة، ولهذا سهمان][1]، فإذا اجتمع حقهما في الثلث كان أخماسًا على هذا.

مسألة: وإذا قال الرجل: أوصيت للمسجد، قال أبو يوسف: هي باطلة إلا أن يقول: [ينفق][2] على المسجد؛ لأنَّ المسجد [ق/ ١٥٤أ] ليس بأهل للملك والوصية تمليك، وذكر النفقة عليه بمنزلة الوقف على مصالحه.

وقال محمد: يصح ذكره في رواية هشام؛ لأنَّه يحمل على الأمر بالصرف إلى مصالحه تصحيحًا لكلامه.

مسألة: ولو أوصى بثلث ماله في سبيل الله، قال أبو يوسف: سبيل الله هو الغزو؛ لأنَّه هو المتفاهم عند الإطلاق، وإليه ينصرف قوله تعالى في آية الصدقات: ﴿وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾[التوبة: ٦٠].

وقال محمد: لو أعطى الوصي حاجًّا منقطعًا، جاز؛ لأنَّه من سبيل الله، وروي أنَّ رجلًا جعل ناقته في سبيل الله، فأرادت امرأته أن تحج عليها، فسأل زوجها عن ذلك رسول الله ﷺ، فقال: «**الحج من سبيل الله**»[3].

مسألة: ولو قال الوصي: أديت خراج الصبي، أو قال: أبق عبده، فرده إنسان من مسيرة سفر، فأديت جعله صدق عند أبي يوسف من غير بينة؛ لأنَّه أمين، وهو من حوائج الصبي، فيصدق فيه، كما في نفقته، ونفقة عبيده.

وقال محمد: لا يصدق إلا ببينة، والمسألة في «الجامع الكبير»؛ لأنَّه مما

---

(١) في ب: تقديم وتأخير، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) تقدم تخريجه.

يكون أو لا يكون، ولا غلبة ولا ظهور، فلا يصدق إلا بحجة، كما إذا قال: قضىٰ القاضي في ماله [بنفقة][(١)] ذي رحم محرم منه، فأديتها.

وقلنا: ذاك ليس من حوائجه، وهذا منها، والله أعلم.

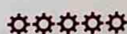


(١) في ب: في نفقة، والمثبت من أ.

كتاب الفرائض للخنثى

مسألة: قال الشعبي[(١)]: يرث الخنثىٰ المشكل نصف نصيب الذكر، ونصف نصيب الأنثىٰ، فإذا مات رجل، وترك ابنًا وولدًا خنثىٰ، فعند أبي يوسف علىٰ قياس قول الشعبي أن يجعل المال بينهما علىٰ سبعة أسهم للخنثىٰ ثلاثة أسهم، وللابن المعروف أربعة أسهم؛ لأن نصف نصيب البنت ونصف نصيب الابن ثلاثة أرباع نصيب الابن، فجعل كل ربع سهمًا، فيصير ثلاثة أسهم، وللابن نصيب ابن كامل أربعة أسهم، وجملته سبعة أسهم.

وقال محمد: علىٰ قياس قول الشعبي: أن يقسم المال بينهم علىٰ اثني عشر سهمًا، خمسة للخنثىٰ، وسبعة للابن المعروف؛ لأنَّ الخنثىٰ لو كان ذكرًا له نصف المال، ولو كان أنثىٰ كان له [الثلث][(٢)]، فيكون له نصف النصف، ونصف الثلث، والباقي [للأخ][(٣)]، فيحتاج إلىٰ حساب له نصف ولنصفه نصف وثلث، [ولثلثه][(٤)] نصف، وأقل ذلك اثنا عشر نصفها ستة، وثلثها أربعة، وله نصف ستة، وذلك ثلاثة، ونصف أربعة، وذلك اثنان، فيكون له خمسة، والباقي للآخر، وذلك سبعة، والله أعلم بالصواب.



---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٢٧٧) .

(٢) في ب: ثلث المال، والمثبت من أ.

(٣) في ب: للآخر، والمثبت من أ.

(٤) في ب: وثلثه، والمثبت من أ.